الرومنة البهبة في شرح اللمعة الدمثنية



من*ئورات* جامعة النجف الدينية

11

ه ۱۱۶

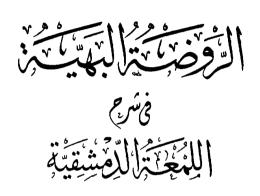
الله المناز المنتقبة

لِلشَهِيَّدُالسَّعَيِّد، ثَحَدَّنِ جَمَّالُ الَّذِينَ الْمَالِمُلِي (الشَّهَيُّدُالْإُول) أَنْ السَّهَ عَمْدُالْمُول) عسل ۱۳۲۷ - ۷۸۲

الخالقالك

دَارالِعِسَالِم الإسسَّلامِيُّ جيوبت





تم الكتاب تصحيحاً وتعليقــاً بأشراف من :

السيل محمد كلانتر

الاهبداو

إن كان الناس يتقربون إلى الأكابر بتقديم مجهوداتهم فليس لنا أن نتقرب إلى أحد سوى سيدنا ومولانا إمام زماننا و حجة عصر نا (الإمام المنتظر) عجل الله تعالى فرجه.

فإليك يا حافظ الشريعة بألطافك الخفية ، وإليك ياصاحب الأمر وناموس الحقيقة أقدم مجهودي المتواضع في سبيل إعلاء كلمة اللدين وشريعة جدك المصطفى وبقية آثار آبائك الأنجبين، ديناً قيدًماً لا عوج فيه ولا امتاً.

ورجائي القبول والشفاعة في يوم لا ترجى إلا شفاعتكم أهل البيت .

(عند الصباح يحمد القوم السرى)

كان الملي وطيدا بالفوز فيا اقدمت عليه من مشروع في سبيل الهدف الاقصى للدراسات الدينية (الفقه الاسلامي الشامل) .

فاردت الحدمة بهذا الصدد لازيل بعض مشاكل الدراسة والآن وقدحققالله عزوجل تلك الامنية بإخراج الجزء الاول من هذا الكتاب الضخم الى الاسواق . فرأيت النجاح الباهر نصب عيني : الهالت الطلبة على اقتناءه بكل ولم واشتياق .

فله الشكر على ما انعم والحمد على ما وفق .

بيد أن الاوضاع الراهنة ، وما اكتسبته الايام من مشاكل إنجازات العمل وفق المراد احرجتي بعض الشيء . فإن الطبعة بتلك الصورة المنقَّحة المزدانة بأشكال توضيحية ، وفي اسلوب شيئًق كلَّفتني فوق ما كنت اتصوره من حساب وارقام ممَّا جعلتني اعن تحت عبشه الثقيل ، ولا من مؤازر أو مساعد .

فرأيت نفسي بين امرين : النرك حتى يقضي الله امرا كان مفعولا، أو الإقدام المجهد مها كلَّف الامر من صعوبات .

فاخترت الطريق الثاني واحتملت صعوباته في سبيل الدين ، والاشادة بشريعة (سيد المرسلين) ، وإحياء آثار (أثمة الهسدى المعصومين) صلوات الله وسلامه عليه وعلمهم احمعن .

فاتبعت بعون الله عزوجل (الجزء الثاني) (بالجزء الثالث) بعزم قوي ، ونفس آمنة .

وكل اعتمادي على الله سبحـانه وتعالى وتوسلي الى صاحب الشريعـة الغراء واهل بيثه الاطهار علىهم صاوات الملك العلام .

ولا سيا ونحن في جوار سيدنا الكريم •ولى الكونين (امير المؤمنين) عليه الصلاة والسلام .

فبك يا مولاي استشفع الى ربي ليسهل لنا العقبات ويؤمَّن علينــــا التبعات إنه ولى ذلك والقادر عليه . السيد عجد كلانتر حقوق طبع هذا الكتاب الشريف المزدان بهذه التعاليق والتصحيحات والأشكال محفوظة لـ (جامعة النجف الدينية)

ببيساشارمزارم

لم اقم بهذا العمل

(تصحيح هـذا السفر الجليل والتعليق عليـه وطبعه مهـــذه الصورة الزاهية) لسوى خدمة الدين الإسلامي الحنيف قربة لوجهه الكريم .

وابداء لصفحات بيضاء من (الفقه الجعفري) .

فاقول متحديا ومباهيا : أن لانجاح للانسانية سوى نخوعها للدين ، وسلوكها على المحجة البيضاء الناصعة التي تتمثل في حنايا الاحكام الاسلامية العريضة ، والتي عرضها – بشكلها الواقعي للامة – اثمنها الهداة المعصومون عليهم الصلاة والسلام .

ألا وهو فقه (اهل البيت) الذي هم ادرى بما في البيت .

نعم لم يبعثني على القيام بهذا المشروع الجلل سوى تحقيق هذه الامنية العميقه في نياط قلى .

ومنهم وفي مقدمتهم سماحة شيخنا آية الله الشيخ مرتضى آل يسن دام ظله .

فيا تفضل به من رسالة قيمـــة وجيزة ذات مغزى جليل تعرب عن نية صادقة ، وموقف مشر ًف نبيل ، فجزاه عن الاسلام خيراً .

السيد مجد كلانثر

غد ليزة الثان بدليزه الأول من كمان والله الاستين للغيم المنتشك فالخشان رفاء بالأبلا اشكرك المتالاي معليه الهدية السية أوة الداهد بهواكم الشكوة للمثلاث مقتبل عليصة الكلباب ترجيحا لما يمثلج مند المأوضح وتيسيرا فاجتلعت المتب ووقع امتكهذا شطرا كرامنالوات الماس من الكتاب وسور ما استراق احداد شهدين المسدى بالدر تراجا بالسلاس سلالهما ي فلينواد لكت عدائق أنارت اللبق المقلها ولتبدايها عان الانتقف طالها المرجد أيعناء وهذاما إحب ال المعارة لكو من الاستان و المالية عند دراسة هذا ولكناب لمبيلء معااشة إمجال باشبارى عدا العل الدف افية بالقات والداهل لداعث البالقة فالعياط اللقة المر مهما عماليوف في الصروف وسوف عله أثره الطب باخلا الفيت في مسام لعيداً ، وأفي الله النافية في مج عدًا المت الم المنافع الحالاستراد على ال المهل مالنب الي خرجة الكتاب من كت الدواسة المنتقرة الميتواهذا الشهول والتبعد والمثلة والد والمالي الول وما المالي والدوال





كتاب الكفارات

(الكفارات) (۱) وهي تنقسم إلى معينة كبعض كفارات الحبح ولم يذكرها هنا اكتفاء بما سبق (۲) ، وإلى مُرتَّسة ومخيَّرة (۳) ، وما جعت الوصفين (٤) ، وكفارة جمع (٥) (فالمرتَّبة) ثلاث (كفارة العلهار ، وقتل الحفا ، وخصالها) المرتبَّة (خصال كفارة الإفطار في شهر رمضان : العتق) أولا ، (فالشهران) مع تعلر العتق ، (فالستون) أي إطعام الستين لو تعلر الصيام ، (و) . الثالثة (٢) (كفارة من أفسر في قضاء شهر رمضان بعد الزوال ، وهي إطعام عشرة مساكين، ثم صيام ثلاثة أيام) مع العجز عن الإطعام

(والمخبرة كفارة شهر رمضان) في أجود القولين (٧) ، (و) كفارة

(١) جمع الكَفارة وهي مؤنث الكَفار اسم للتكفير ، واصله الستر ، بقال :
 كَفَرَ "كَفْراً و كَفراً : ستره وخطاه وإنما سميت بذلك ، لأنها تستر اللنب المقترف وتعطى الاثم .

- (٢) في كتاب الحج .
- (٣) وهذه هي القسم الثالث من الاقسام الثلاث : معينة ، ومرتبة ، ومخترة "
 - (٤) هذه هي القسم الرابع .
 - (٥) هذه هي القسم الخامس .
 - (١) اي المخترة بين خصالها .
- (٧) والقول الآخر هو الترتيب اختاره الشيخ في المبسوط في خصوص الجماع ، وابن عقيل في مطلق الإفطار ، وذلك لرواية هناك ظاهرة في الترتيب .
 - راجع الوسائل ٨/٥ ابواب ما يمسك عنه الصائم .

(خلف النذر والعهد) إن جعلناهما ككفارة رمضان، كما هو أصح الأقوال رواية (١) .

(وفي كفارة جزاء الصيد) وهو الثلاث الأُول من الثلاثة الأولى(٢) ممّا ذكر في الكفارات ، لا مطلق جزائـه (٣) (خلاف) في أنه مرتب ، أو مخير . والمصنف اختار فيا سبق الترتيب وهو أقوى ومبنى الحـــــلاف على دلالة ظاهر الآية (٤) العاطفة للخصال باو الدالة على التخير ، ودلالة

(١) الوسائل باب ٢٣ كتاب الايلاء .

(٢) الاولى صفة للثلاثة باعتبار لفظها وهي مفردة مؤنثة .

والاُوَّل صفة للثلاث باعتبار معناها وهو جمع مؤنث.

والمراد من الثلاثة الاولى : (النعامة) و (بقرة الوحش وحماره) و (الظبى والثملب والارنب) .

والمراد بالثلاثة الاول في النعامة : والسَّبَدَيَّة ، ثم َ فضَّ قيمتها على ستين مسكيناً ، ثم صيام ستين يوماً » .

وفي بقرة الوحش وحماره: « البقرة ، ثم الفمس على تسلائين ، ثم صوم ثلاثين ، وفي الطبي والثملب والارنب: « الشأة ، والفضّ على عشرة ، ثم صوم عشرة » :

(٣) الأنها في بعضها الجمع ، وفي بعضها المعينة . وقد مر "التفصيل
 ف كفارات الحج :

(٤) وهي قوله تعالى: ﴿ وَ مَنْ ۖ فَقَتَلَهُ ۗ مُنْكُمُ ۗ مُتَعَمِّداً فَنَجزاء مثلَ مَا فَتَتَلَ مِنْ النَّعَمِ عَلَى الْكَعَبَةِ . ما فَتَتَلَ مِنْ النَّعَمَ عَمُكُمُ مِيهِ ذَوا عَدَل مَنْكُمُ مَا هَدُيًا بِالْغَ الْكَعَبَةِ . او عَدَل ذَلِكَ صِياماً » . او عَدَل ذَلِكَ صِياماً » . « لَمَانَدَة الآنة : ٩٨ » و المائذة الآنة : ٩٨ »

الخبر على أن ما في القرآن بأو فهو على التخيير (١) ، وعلى ما ُروي (٢) نصا من أنها على الترتيب وهو مقدم (٣) :

(والتي جمعت) الوصفين (٤) (كفارة اليمين ، وهي إطعام عشرة مساكين ، أو كسوتهم ، أو تحرير رقبــة) غير بين الثلاث ، (فإن عجز فصيام ثلاثـة أيام ، وكفارة الجمع لقتل المؤمن عمداً ظلماً ، وهي عتق رقبة وصيام شهرين) متتابعين ، (وإطعام ستين مسكيناً) وقد تقدم (٥) أن الإفطار في شهر رمضان على عمرم مطلقا (٦) يوجبها أيضا . فهـــذه جلة الأقسام .

وبتي هنا أنواع أختلف في كفاراتها أتبعها بها (٧) فقال: (والحالف بالبراءة من الله ورسوله صلى الله عليـه وآلـه والأثمـة عليهـم السلام) على الاجتماع والإنفراد (٨) (يأثم) صادقاً كان أم كاذباً (٩) ، وفي الحبر (١٠)

⁽١) الوسائل ١٤/١ ابواب بقية كفارات الاحرام.

⁽۲) الوسائل الباب ۲ ابواب كفارات الصيد وتوابعه .

⁽٣) لأن الرواية خاصة تخصص الآية الكريمة .

⁽٤) العرتيب والتخيير . وهو القسم الرابع .

⁽٥) في كتاب الصوم .

 ⁽٦) سواءكان عرّماً بالأصالة كالزنا وشرب المسكر ، ام بالعرض كوطي الزوجة وهي حائض .

⁽٧) و انبعها ، اي الكفارات المختلف فيها . و مها ، اى بالاقسام المذكورة

 ⁽A) اى حلف بالبراءة من أحدهم بالخصوص ، ام من جميعهم .

⁽٩) بأن يحلف انجاباً وهو لم يفعله ، او سلباً وهو ذاعله .

⁽١٠) الوسائل ٧/٢ ابواب كتاب الأممان .

أنه يبرأ بذلك منهم صادقا وكاذبا واختلف في وجوب الكفارة به مطلقاً (۱) أو مع الجنث (۲) فنقل المصنف هنا قولين من غير ترجيح ، وكسذا في الدروس (و) هو أنه (يكفير كفارة ظهار ، فإن عجز فكفارة يمين على قول) الشيخ في النهاية وجماعة ، ولم نقف على مستنده ، وظاهرهم وجوب ذلك مع الحنث وعدمه ومع الصدق والكذب .

(وفي توقيع العسكري عليه السلام) إلى محمله بن الحسن الصفار الذي رواه محمد بن يحيى في الصحيح (٣) (أنه) مع الحنث (يطعم عشرة مساكبن) لكل مسكين مد" (ويستغفر الله تعالى). والعمل بمضمونها حسن لمدم المعارض مع صحة الرواية .

وكونها مكاتبة ونادرة لا يقدح مع ما ذكرناه (٤) ، وهو اختيار الملامة في المختلف ، وذهب جماعة إلى عدم وجوب كفارة مطلقاً (٥) لمدم انعقاد اليمين ، إذ لا حلف إلا بالله تعالى (٦) ، واتفق الجميع على تحريمه مطلقاً (٧) :

(وفي جز المرأة شعرها في المصاب كفارة ظهار) على مااختاره هنا وقبله (٨) العلامـة في بعض كتبه وابن ادريس ، ولم نقف على المأخـذ ،

⁽١) مع الحنث وعدمه .

⁽٢) بكسر الحاء وسكون النون : خلف اليمين .

⁽٣) الوسائل ٧/٣ كتاب الايمان.

⁽٤) وهو صحة السند مع عدم المعارض.

⁽۵) حتى مع الحنث .

 ⁽٦) هذا مضمون روابات . راجع الوسائل باب ٦ و ١٥ كتاب الأممان .

⁽٧) صادقاً ، او كاذباً . مع الحنث وعدمه .

⁽٨) بسكون الباء: ظرفاً.

(وقيل) : كبيرة (١) (غيرةً) ذهب إليه الشيخ في النهاية ، استناداً لما روايسة ضعيفة (٢) ، وفي الدروس نسب القول الشاني إلى الشيخ ولم يذكر الأول :

والأقوى عدم الكفارة مطلقاً (٣) ، لأصالة البراءة : نعم يستحب لصلاحية الرواية لأدلة السنن (٤) ، ولا فرق في المصاب بين الفريب وغيره للاطلاق (٥) .

وهل يفرق بين الكل والبعض : ظاهر الرواية اعتبار الكل، لإفادة الجمع المعرف ، أو المضاف (٦) العموم . واستقرب في الدروس عـدم الفرق ، لصدق جز الشعر وشعرها عرفا بالهعض ، وكـدا الاشكال (٧) في الحلق والإحراق بالجز ، من (٨) مساواته له في المعنى واختاره

⁽۱) ای خصال کفارة شهر رمضان مخبراً بینها .

⁽٢) الوسائل باب ٣١ كتاب الايلاء.

⁽٣) لا مخبرة ، ولا مرتبة .

⁽٤) للتسامح في المستحيات نظراً الى أخبار ٥ من بلغ ٥ .

راجع البحار ـ الطبعة الحديثة ـ ج ٢ ص ٢٥٦ .

اي اطلاق الرواية وعدم تقييدها بالنسب القريب ، او البعيد .

 ⁽٦) الترديد باعتبار وروداللفظين فى الروايات . فني بعضها. ١ جز الشعر ٩
 وفي اخرى « جزت شعرها » .

 ⁽٧) يعني اشكال جنّر البعض وارد في الحلق والاحراق من كونها إيضاً
 داخلين في عموم الرواية ، ام لا .

 ⁽٨) يعني من مساواة كل من الحلق والحرق للجنّز في أن الكل ازالة الشعر
 فهو دليل لالحلق الحلق والحرق بالجز :

في الدروس . ومن (١) عدم النص وأصالة البراءة وبطلان القياس وعدم العلم بالحكمة (٢) الموجبة للالحاق ، وكذا إلحاق جزه في غير المصاب به (٣) من عدم النص ، واحتمال الأولوية ، وهي ممنوعة (٤) .

(وفي نتفه) أي نتف شعرها ، (أو خدش وجهها ، أو شق الرجل ثوبه في موت ولده ، أو زوجته كفارة يمين على قول الأكثر) ومنهم المصنف في الدروس جازماً به من غير نقل خلاف ، وكذلك العلامة في كثير من كتبه . ونسبته هنا إلى القول يشعر بتوقفه فيه وهو المناسب لأن مستنده الرواية التي دلت على الحكم السابق (٥) ، والمصنف اعترف بضعفها في الدروس ، وليس بين المسألتين فرق إلا تحقق الحلاف في الأولى دون هذه (٦) ، والكلام في نتف بعض الشعر كما سبق (٧) ،

ولا فرق بين الولمد للصلب وولد الولد وإن نزل ذكراً ، أو أنْي لذكر . وفي ولد الأنْي قولان (٨) أجودهما عدم اللحوق ، ولا في الزوجة

- (١) هذا دليل لعدم الحاق الحلق والحرق بالجز
 - (٢) لاحتمال خصوصية في الجّنز .
 - (٣) اي بالجز في المصاب .
- - (٥) وهو جز المرأة شعرها .
- (٦) لكن مُحكيعن الحلبي استحباب الكفارة في هذه فهي ايضاً مورد الخلاف.
 - (٧) في جنّز بعض الشعر من الوجهين المتقدمين .
- (٨) مبنيان على أن ولدالبنت ولد حقيقة ، ام لا . فعلى الاول يشمله اطلاق الدليل ويكون في حكم ولد الا بن وولد الصلب . وعلى الشاني يكون خارجاً عن هذا الحكم .

بين الدائم والمتمتع بها - والمطلَّقة رجمتياً زوجة ، ولا يلحق بها الأمــة وإن كانت سرَّية (١) ، أو أم ولد . ويعتبر في الحدش الادماء كما صرحت به الرواية (٢) وأطلق الأكثر ، وصرح جماعة منهم العلامــة في التحرير بعدم الاشتراط ، والمعتبر منـه مسهاه (٣) فلا يشترط استيعاب الوجــه ، ولا شق جميم الجلد .

ولا يلحق به خدش غير الوجه وإن أدمى ، ولا لطمه مجردا ، ويعتبر في الثوب مسماه عرفاً ، ولا فرق فيه بين الملبوس وغيره (٤) ، ولا بين شقه ملبوساً ومنزوعا ، ولا بين استيعابه بالشق وعدمه ، ولاكفارة بشقه على غير الولد والزوجة ، وأجازه (٥) جماعة على الأب والأخ لما نقمل من شق بعض الأنبياء والأثمة عليهم السلام فيها (٦) ، ولا في شق المرأة على المست مطلقاً (٧) وإن حرم .

(وقيل: من تزوج امرأة في عدتها فارقها وكفـــر بخمسة أصوع

- (٢) التي كانت مدرك الحكم المذكور .
 - (٣) اي مسما الحدش مع الإدماء .
 - (٤) مما أعد ه للبس.
 - (٥) اي شق الثوب .
- (٦) اي في الاخ والاب ، فنبي الله موسى عليه السلام شق جيبه على اخيه هارون . والامام الحسن العسكري عليه السلام شق جيبه على ابيه على الهادي عليه السلام .
 - راجع الوسائل ٥ ـ ٨ / ٧٥ ابواب الدفن .
 - (٧) حتى لزوجها وولدها .

 ⁽١) بضم السين وتشديد الراء المكسورة وفتح الياء المشددة . وهي الامـــة
 التي اتخذها المولى للجاع ، دون مجرد الخدمات .

دقيقا) نسب ذلك إلى القول متوقفا فيه ، وجزم به في الدروس ومستندم رواية أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام (١) ، وهي مع تسلم سندها لا تصريح فيها بالوجوب فالقول بالاستحباب أوجه (٢) ، وفي الرواية (٣) تصريح بالعالم ، وأطلق الأكثر ولاحجة في لفظ الكفارة على اختصاصها بالعالم (٤) ، ولا فرق في العدة بن الرجعية والبائن ، وعدة الوفاه وغيرها (٥) وفي حكمها ذات البعل وهو مصرح في الرواية (٦) ، ولا بين المدخول سا وغيرها والدقيق في الرواية والفتوى مطلق (٧) . وربما قيـــل باختصاصه بنوع يجوز إخراجه كفارة وهو دقيق الحنطة والشعبر .

(ومن نام عن صلاة العشاء حتى تجاوز نصف الليل أصبح صائما) ظاهره كون ذلك على وجه الوجوب، لأنه مقتضى الأمر (٨) . وفي الدروس

- 11 -

إن لفظة الكفاره تشعر بأن هناك ذنباً وهو خاص بالعالم واجاب «الشارح» رحمه الله بأن الكفارة تصدق على مطلق استتار ما فرط من الانسان من هفوة سواء كان عن علم وعمد او عن جهل وسهو . فكأن الكفارة تدارك لما فات علىالانسان و فتق لما خرقه ، اختياراً ام عن غبر اختيار .

- (٥) كمدَّة المنقطعة والأمة على ما يأتي تفصيله في كتاب الطــــلاق ان شاء الله تعالى .
 - (٦) المنقدمة عن ابي عبدالله عليه الصلاة والسلام .
 - (٧) يشمل دقيق الحنطة والشعير والذرة ونحوها .
 - (٨) المستفاد من قوله و أصبح صائماً ٤ فهو خبر معناه الأمر ٤

⁽١) الوسائل باب ٣٦ ابواب الكفارات.

⁽٢) التسامح في ادلة السنن ،

⁽٣) الَّتي هي مدرك الحِكم المذكور :

⁽٤) هذا جواب عن سؤال مقدر ، تقدره:

لسب القول به إلى الشيخ ، وجعل الرواية به مقطوعة (١) ، وحينتذ (٢) فالاستحباب أقوى ، ولا فرق بين النائم كذلك (٣) عمداً وسهواً ، وفي إلحاق السكران به قول ضعيف (٤) ، وكذا من تعمد تركها (٥) ، أو نسيه (٦) من غير نوم ، ولا يلحق به ناسي غيرها (٧) قطعا ، فلو أفطر ذلك اليوم فني وجوب الكفارة من حيث تعينه على القول بوجوبه ، أولا (٨) بناءً على أنه كفارة فلا كفارة (٩) في تركها وجهان أجودهما الثاني (١٠) ولو سافر فيه مطلقا (١١) افطره وقضاه ، وكهذا لو مرض ، أو حاضت المرأة ،

- (۲) اي حين اذ تكون الرواية مقطوعة السند فلا تصلح سنداً للوجوب بل هي صالحة للاستحباب .
 - (٣) اي تاركاً لصلاة العشاء حتى تجاوز نصف الليل.
 - (٤) لأنه لا نخلو عن القياس الباطل عندنا . وقائله مجهول .
 - (٥) يعنى الحاق ذلك بالنائم ايضاً ضعيف :
 - (٦) اي نسى فعل العشاء . فالحاقه بالنائم ضعيف .
- (٧) اي ناسي غير صلاة العشاء من سائر الصلوات ، لعدم دليل على سراية الحكم اليها .
 - (٨) جملة مركبة من او ولاء النافية : اي او عدم وجوب الكفارة .
 - (٩) في نسخة : ﴿ وَلَا كَفَارَة ﴾ .
- (١٠) لأن ثبوت الكفارة تحتاج الى دليل خاص وليس ترك كل واجب موجبًا لثبوت الكفارة .
 - (۱۱) اضطراریا ام اختیاریا ،

 ⁽١) اي مقطوعة السند . راجع الوسائل ٢٩ / ٢٩ ابواب المواقيت من كتاب الصلاة .

أو وافق العيد، أو أيام التشريق مع احتمال سقوطه حينتذ (١) ولو صادف صوما متعينا تداخلا مع احتمال قضائه (٢) .

(وكفارة ضرب العبد فوق الحد) الذي وجب عليه بسبب ما فعله من الذنب ، أو مطلقاً (٣) (عنقه مستحبا) عند الأكثر . وقبل : وجوبا وزدد المصنف في الدروس مقتصراً على نقل الخلاف ، وقبل : المعتبر تجاوز حد الحر ، لأنه المتيقن والمتبادر عند الإطلاق ، ولو قتله فكفارتمه كفيره (٤) .

(وكفارة الإيلاء كفارة اليمين) ، لأنه يمين خاص (٥) ، (ويتعين العنق في المرتبة بوجدان الرقبة ملكا، أو تسبيباً) كما لو ملك الثمن ووجد الباذل لها زيادة (٦) على داره وثيابه اللائقين بماله ، وخادمه اللائق به ، أو المحتاج إليه ، وقوت يوم وليلة له ولمياله الواجبي النفقة ، ووفاء دينه وإن لم يطالب به . نعم لو تكلف العادم العنق أجزأه ، إلا مع مطالبة الديان ، للنهي عن العنق حينئذ (٧) وهو عبادة ، والعبرة بالقدرة عند العنق لا الوجوب (٨) .

⁽١) اى حين عروض احد هذه الاعذار .

⁽٢) بناءً على عدم التداخل.

⁽٣) يعني لم يفعل شيئاً بوجب عليه حدا اصلا .

⁽٤) وهي ككفارة الافطار العمدي في رمضان من الخصال الخيرة .

⁽٥) لأنه بمين على ترك الوطى ، وهذا فرد من أفراد اليمين المطلق .

⁽٦) حال من (الثمن).

 ⁽٧) اي حين مطالبة الديان ومرجع (هو) العتق والجملة حاليـــة : اي
 والحال أن العتق عبادة فاذا تعلق النهى به فسد .

 ⁽A) لأن المعتبر في كل تكليف هي القدرة حال الاداء والامتثال .

(ويشترط فيها الإسلام) وهو الإقرار بالشهادتين مطلقا (١) على الأقوى وهو المراد من الإيمان المطلوب في الآية (٢) ، ولا يشترط الإيمان الحاص وهو الولاء على الأظهر .

وطفل أحد المسلمين بحكمه ، وإسلام الأخرس بالإشارة ، وإسلام المسلمي بالغاً بالشهادتين ، وقبله بانفراد المسلم به (٣) عند المصنف وجماعة وولد الزنا بها بعد الباوغ (٤) ، وبتبعية (٥) السابي على القدول . وفي تحققه (٦) بالولادة من المسلم (٧) وجهان ، من (٨) انتفاءه شرعا . وتولده (٩)

- (٤) يعني اعتبار اسلام ولد الزنا إعا هو بالشهادتين منه بعد بلوغه ، وقبله
 بالتبعية في السي تحت يد المسلم .
- (٥) مرجع الضمير ولـد الزنا: اي وبتبعية ولد الزندا قبل الباوغ للسابي على قول « المصنف » رحمه الله في أن انفراد السابي يؤثر في اسلام المسبي اذاكان غير بالغ .
 - (٦) مرجع الضمير الاسلام : اي وفي تحقق اسلام ولد الزنا من المسلم .
 - (٧) يعني هل يحكم باسلام ولد الزنا بمجرد كونه منعقداً من نطفة مسلم .
 - (A) دليل لعدم تحقق الاسلام في ولد الزنا .
- (٩) بالجر عطفاً على مدخول ((من)) الجارة : اي ومن تولد ولد الزنا.
 من المسلم حقيقة ، لأنه خلق من ماءه .
- فهو دايـل لتحقق الاسلام في ولد الزنا المتـولد من المسلم فهذا لا يقصر =

⁽١) سواء البَّزم بلوازم الايمان ام لا ، ما لم ينكر ضروريا او يرتد .

⁽٢) وهي قوله تعالى: ((َفَنتحرير ُ رَ قَبَّة مؤمنة) النساء: الآية ٩٢.

 ⁽٣) اي بالسبي يعني استولى على اخدنه مسلم و آخدنذه ، كما أن مرجم الضمير في قبله (البلوغ) ،

منه حقيقة فلا يقصر عن السابي ، والأول أقوى (١) .

(والسلامة من) العبوب الموجبة للعتق وهي : (العمسى والإقعاد . والجذام والتنكيسل) الصدادر عن مولاه ، وهو أن يفعل به فعلا فظيماً بأن بجدع أنفه ، أو يقلع أذنيه ونحوه (٢) لانعناقه بمجرد حصول هذه الأسباب على المشهور (٣) ، فلا يتصور إيقاع العتق صليه ثانياً .

ولا يشترط سلامته من غيرها من العيوب فيبجزي الأعور ، والأعرج ، والأقرع ، والخصي ، والأصم (٤) . ومقطوع أحسد الاذنين واليسدين ولو مع إحدى الرجلين ، والمريض ولمن مات في مرضه ، والهرم (٥) ، والماجز عن تحصيل كفايته ، وكذا من تشبث بالحرية مع بقائه على الملك كالمديم (٢) وأم الولد وإن لم يجز ييهها ، لجواز تعجيل عتقها (٧) ،

⁻ عن تحقق الاسلام في ولد الزنا عن تبعية المسى للسابي .

⁽١) وهو عدم الحكم باسلام ولد الزنا المتولد من المسلم .

⁽۲) بان يقطع شفتيه ، أو يقلع احدى عينيه وهكذا ;

 ⁽٣) إستاده الى المثبهور بالنظر الى عدم عثوره على دليل معتبر على تبعيـة المسى للساني .

⁽٤) الذي لا يسمم خلقة .

⁽٥) اي الشيخوخة .

⁽٦) وهو الذي قال له مولاه : انت حر في دبروغاتي .

 ⁽٧) الآن عدم جواز بيهها إنماكان لاجل مصابحتها وهي بقاءها والمتاقها
 من ارث ولدها ، والتعجيل في عتقها تعجيل في مصلحتها فجاز جملها كفارة .»
 فاللام في قول الشارح و ره ، و . فيلواز تُعجيل عقها العليل لجواز جمل ام الولد كفارة »

وفي إجزاء المكاتب الذى لم يتحرر منه شيء قولان (١). ولمجزاؤه لا نخلو من قوة ، دون المرهون إلا مع لمجازة المرتهن ، والمنسلور (٢) عتقه والصدقة (٣) به (٤) وإن كان معلقاً بشرط لم يحصل (٥) بعسد على قول رجحه المصنف في الدروس (٦) .

(والخلمو عن العوض) فلو أعتقه وشرط عليه عوضماً لم يقسع عن الكفارة ، لعدم تمحض القربة . وفي انعتاقه بذلك نظر (٧) وقطع المصنف في الدروس بوقوعه ، وكذا لو قال له غيره : اعتقه عن كفارتك ولك علمًى كذا ، واعترف المصنف هنا بعدم وقوع العتق مطلقاً (٨) ،

 ⁽١) منشأ هما: أنه بعدُ رَقُ فيجوز للمولى التصرف فيه بالعتق.

ومن أنه متشبث بالحرية وفي طريقها فلا يجوز للمولى أن يتصرف فيه .

 ⁽۲) بالجر عطفاً على مدخول (دون): اي دون المنذور كما لو نذر المولى
 عتى عبده فإنه كالمرهون في عدم جواز جعله كفارة ، لتعين عتقه بالندر :

⁽٣) بالجر أيضاً عطفاً على مدخول (دون) أي دون العبد الذي تعهسد مولاه بالتصدق به في سبيل الله ، فإنه كالمرهون أيضاً في عدم جواز جعله كفارة لتعن عقه في الصدقة .

⁽٤) مرجع الضمير العبد المنذور ، أي العبد الذي يتصدق به .

 ⁽a) أي وان كان ذلك الشرط لم يحصل بعد فانه لايجوز جعله كفارة

 ⁽٦) ذهب جماعة من الفقهاء رضوان الله عليهم بجواز عتق العبد المنذور
 أي الذي تعهد مولاه ليتصدق به وان كان معلقاً على شرط والشرط لم يحصل بعد :

 ⁽٧) لأن العتق المطلق لم يكن مقصوده ، والعتق عن كفارته لايقع شرعاً ،
 فاذا وقم العتق يكون من قبيل ماوقع لم يقصد ، وما قصد لم يقع .

⁽٨) لاعن الكفارة ولا عن غيرها .

نهم لو أمره بعتقه عن الآمر بعوض ، أو غيره أجزأ (١) ، والنبة هنا من الوكيل ، ولابد من الحكم بانتقاله إلى ملك الآمر ولو لحظة ، لقوله صلى الله عليه وآله ، لا عتق إلا في ملك » (٢) وفي كونه هنا قبل العتق أو عند الشروع فيه ، أو بعد وقوع الصيفة ثم يعتق ، أو بكون العتق كاشفاً عن ملكه بالأمر أوجه (٣) والوجه انتقاله بالأمر المقترن بالعتق .

(والنية) المشتملة على قصد الفعل على وجهه (٤) متقرباً، والمقارنة (٥) للصيغة ، (والتعيين للسبب) الذي يُكفَدِّر عنه ، سواء تعددت الكفارة في ذمته أم لا ، وسواء تغاير الجنس (٦) أم لا كما يقتضيه الاطلاق (٧) وصَّرح به في الدروس ، ووجهه أن الكفارة اسم مشترك بين أفراد مختلفة ،

- (١) لأزه في حكم الاشتراء والاعتاق . فالاعتاق وقع لله تعالى .
 - (٢) الوسائل ٣/٥ أبواب كتاب العتق .
 - (٣) أوجه أربعة :

الأول: أن الملكية تحصل قبل الاعتاق ، لأنه لاعتق إلا في ملك .

الثالث : أن الملكية تقع بعد صيغة العتق ، أماالعنق فيفصل عن الصيغة بقدر وقوع الملك . وهذا لاوجه له .

الرابع: أن الملكية تحصل بالأمر. والعنق يحصل بالصيغة وذلك لأن قبول المعتنى وعتقه كاشف عن سبق ملكه للآمر.

- (٤) من قصد الوجوب أو الاستحباب .
 - (٥) عطف على و المشتملة ، .
- (٦) أي جنس الكفارة على تقدير تعددها في الذمة .
 - (٧) أي اطلاق قوله: ((والتعيين للسبب)

والمأمور به إنما يتخصص بمميزاته عن غيره مما يشاركه .

ويشكل بأنه مع اتحادها في ذمته لا إشتراك ، فتُجزي نبته عما في ذمعه من الكفارة ، لأن غيره ليس مأموراً به ، بل ولا يتصور وقوعه منه في تلك الحالة شرعاً ، فلا وجه للإحتراز عنه كالقصر والنمام (١) في غير موضع التخير .

والأقوى أن المتعدد في ذمته مع اتحاد نوع سببه كافطار يومين من شهر رمضان ، وخلف نذرين كذلك (٢) نعم لو اختلفت أسبابه توجه ذلك (٣) ليحصل التمييز وإن انفق مقدار الكفارة ، وقبل : لا يفتقر إليه مطلقاً (٤) .

وعلى ما اخترناه لو أطلق (٥) برأت ذهته من واحدة لا بعينها فيتعين في الباقي الإطلاق سواء كان بعتق أم غيره من الحصال المختّرة ، أو المرتبة على تقـــدير العجز (٦) ، ولو شك في نوع ما في ذمته أجزأه الاطلاق عن الكفارة على القولين (٧) ، كما يُجزيه العتق عما في ذمته لو شك بين كفارة ونذر ، ولا يجزي ذلك (٨)

⁽١) فإن كلاً منها معيّن في موضعه ولا يصح من المكلف غيره .

⁽٢) أي لاحاجة الى التعيين .

ر . (۳) أي تعيين السبب .

⁽٤) حتى لو اختلفت أسبابه .

⁽٥) في مورد اتحاد نوع السبب وجواز الاطلاق .

⁽٦) قيد للمرتبة .

⁽٧) المتقدمين في ازوم تعيين السبب، وعدم ازومه .

 ⁽A) أي العتق عما في الذمة . (في الأول) أي في الصورة الأولى التي كان يشك في نوعية مافي ذمته من الكفارة .

في الأول كما لًا ُبجِزي العتق مطلقا (١) ولا بنية الوجوب .

(ومع العجز) عن العتق في المرتبّبة (يصوم شهرين متنابعين) هلاليين وإن نقصا إن ابتدأ من أوله ، ولو ابتدأ من أثنائه أكمسل ما بني منه ثلاثين (٢) بعد الثاني ، واجزأه الهلالي في الثاني (٣) ، ولو اقتصر هنا (٤) على شهر ويوم تعين العددي فيها ، والمراد بالتنابع أن لا يقطعها ولو في شهر ويوم بالافطار اختيارا ولو بمسوغه كالسفر ، ولا يقطعه غيره (٥) كالحيض والمرض والسفر الضروري (٦) والواجب ، بل يبني على ما مضى عند زوال العذر على الفور هذا إذا فاجأه السفر (٧) .

أما لوعلم به قبل الشروع لم يعدر للقدرة على التتابع في غيره ، كما لو علم بدخمول العيد ، بخلاف الحيض ، للزومه في الطبيعة عادة (٨) ، والصبر إلى سن اليأس تقدر (٩) بالواجب ، واضرار بالمكلف ، وتجب

 ⁽١) لامقيداً بكونه كفارة ولا بكونه عما في اللمة . ولا يجزي العتق بقصه الوجوب أيضاً من دون قصد الكفارة أو عما في الذمة .

⁽٢) مفعول ثان لـ و أكمل ، .

⁽٣) أي الشهر الثاني .

⁽٤) أي فيما لو شرع من أثناء الشهر :

⁽٥) لايقطع التتابع غير الافطار الاختياري .

⁽٦) عقلا اوعرفاً . أما الواجب فهو الضروري الشرعي .

⁽٧) أي عرض له لزوم السفر ،

 ⁽A) فلا يضر النتابع للعلم بعروضه .

 ⁽٩) تفعيل من الغرور أي تعريض للواجب الى الفوت. وهو مرفوع بناءعلى
 أنه خير للمبتدأ : وهو (والصبر) .

قيه النية ، والتعيين كالعتق ، وما يعتبر (١) في نيته ، ولو نسيها ليلا جددها لمل الزوال فإن استمر إليه لم يجز ولم يقطع التتابع على الأقوى (٢) .

(ومع العجز) عن الصيام (يطعم ستين مسكينا) فيا يجب فيه ذلك ككفارة شهر رمضان ، وقتل الحطأ ، والظهار ، والنادر لا مطاق المرتبة ، فإنه في كفارة افظار قضاء رمضان ، وكفارة اليمين اطعام عشرة وأطلق الحكم اتكالا على ما علم (٣) (إما إشباعا) في أكلة واحدة ، (أو تسليم مد الى كل واحد على أضع القولين) فتوى وسندا (٤) وقيل مدان مطلقاً (٥) ، وقيل : مع القدرة ، ويتساوى في التسليم الصغير والكبير من حيث القدر وإن كان الواجب في الصغير تسليم الولي ، وكذا في الاشباع من حيث القرد المعفار (٦) احتُسيب الاثنان بواحد ولايتوقف (٧) على إذن الولى .

ولا فرق بين أكل الصغير كالكبير ، ودونه ، لاطلاق النص (٨) وندوره (٩) ، والظاهر أن المراد بالصغير غير البالغ مع احتمال الرجوع

⁽١) عطف على و النعيين » .

⁽٢) لأنه انقطاع قهري فلا يضر بالتتابع ،

⁽٣) مفصلاً في فصل و الكفارات » .

⁽٤) الوسائل باب ـ ١٢ ـ ابواب كتاب الايلاء .

 ⁽a) في حميع الكفارات من غير تقييد بالقدرة :

 ⁽٦) على مائدة الطعام ولم مجتمعوا مع الكبار .

 ⁽٧) اي الأكل او الأشباع على اذن ولي الطفل.

⁽A) الوسائل ٢/٢١ ابواب كتاب الايلاء :

⁽٩) اي ندورة اكل الصغير بمقدار اكل الكبير .

لملى العرف (١) ، ولو تعدر العدد (٢) في البــلد وجب النقل إلى غيره مع الإمكان ، فإن تعدر كرر على الموجودين في الأيام بحسب المتخلف (٣) . والمراد بالمسكين هنا من لا يقدر على تحصيل قوت سلته فعلا وقوة (٤) فيشمل الفقير ، ولا يدخل الغارم (٥) وإن استوعب دينه ماله ، ويعتسبر فيه الإيمان ، وعدم وجوب نفقته على المعطى ، أما على غيره فهدو غنى"

وبالطعام مسماه (۷) كالحنطة والشعير ودقيقها وخبزهما وما يغلب على قوت البلد ، و ُيجزي التمر والزبيب مطلقاً (۸) ، ويعتبر كونه سلها من العيب والمزج بغيره ، فلا ُيجزي المسوس (۹) ، والممتزج بزوان (۱۰)

- (١) فيختص بغير المراهق من الصبيان.
 - (٢) المعتبر في الاطعام .

مع بذل المنفق ، وإلا فلا (٦) .

- (٣) من العدد الناقص . فلوكان الناقص حسين كرّر الاطعام على العشرة الموجودين ست مرات ، ولـوكان النـاقص اربعين كـرر على الموجودين ثلاث مرات ، وهكذا .
 - (٤) اي لا يقدر على تحصيل القوت بكسب ، او صنعة ، او حرفة .
 - (a) اي المديون الذي لا تعوزه قوته.
- (٦) اي وان لم يبذل المنفق على عياله فلا يكون عيالة غنياً ، بل هم فقراء
 ان لم يتمكنوا بانفسهم من القيام بنفقاتهم .
 - (٧) اي كلما عدّ في العرف من الاطعمة المتداولة .
 - (۸) اى كان غالباً على قوت البلد ام لا .
- (٩) اي ماوقع فيــه السوس ، وهي دودة تقــع في الاصواف والاخشاب والبّر . الواحدة سُـوســة .
- (١٠) مثلث الزاي : ينبت في مزارع الحنطة والشعير غالباً . وحبَّه يشبــه حبّه الا أنه اصغر .

وَرَابِ غير معتادين (١) ، والنية مقارنة للتسليم إلى المستحق ، أو وكيله ، أو وليه ، أو بعـد وصوله إليه قبل إنلافه ، أو نقــله (٢) عن ملكه ، أو للشروع (٣) في الأكل ، ولو اجتمعوا فيـه (٤) فني الاكتفاء بشروع واحد ، أو وجوب تعددها مم اختلافهم فيه وجهان (٥) .

(و إذا كسى الفقير فثوب) في الأصح (٢) ، والمعتبر مسياه من إزار (٧) ورداء (٨) ، وسراويل (٩) ، وقيص (١٠) (ولو غسيلا (١١) إذا لم ينخرق)

نية واحدة للجميع .

⁽١) وأما مزج المقدار المتعارف مزجه فلا بأس.

⁽٢) عطف على د اتلاقه ١ :

⁽٣) عطف على «التسليم ، .

⁽٤) اي في الأكل مع اختلافهم في الشروع .

 ⁽٥) أما وجه إعتبار تعدد النية: أن كل أكلة واجبة فتجب نيمًا معها ٩
 ووجه عدم اعتبار التعدد. أن مجموع الاكلات كفارة واحده فتكفيها

⁽٦) أي في الأصح فنوى ورواية ،

⁽٧) الإزار: كل مايسترك من اللباس:

⁽٨) الرداء: ملحفة تشتمل بها .

 ⁽٩) السراويل: جمع سروال وهو فارسي معرب (شروال) والمراد به هنا:
 مايستر النصف الأسفل من الجسم .

⁽١٠) القميص : مايُلبسَ على الجلد، يذكر وبؤنت جمعه أقبِصة وقمص وقصان ،

⁽١١) أي ولو كان الثوب خَمَايِقاً ومغسولاً مادام لم يتمزق :

أو ينسحق (١) جداً بحيث لا ينتفع به إلا قليلا وفاقا للدووس ، وجلسه القطن والكتان والصوف والحربر الممترج ، والحالص للنساء (٢) وغير (٣) البالغين ، دون الرجال والحنائي (٤) ، والفرو والجلد المعتاد (٥) لبسه والقنب (٢) والشعر كذلك (٧) ، ويكني ما يسمى ثوبا للصغير وإن كانوا منفردين (٨) ، ولا يتكور على الموجودين لو تعذر العدد مطلقاً (٩) ، لعدم النص (١٠) مع احتاله (١١) .

(وكل من وجب عليــه صوم شهرين متنابعين فعجز عن صومها) أجمع (صام ثمانية عشر يوما) وإن قدر على صوم أزيد منها، (فإن عجز) عن صوم الثانية عشر أجمع (تصدق عن كل يوم) من الثانية عشر (بمد)

 (١) (أو ينسحق) مجزوم عطفاً على مدخول لم أي لم يتمزق ولم ينسحق فالمعنى أن الثوب الحليق بلغ حـــداً لا يمكن الانتفاع به ، أو انتفع به لكنه قلبل الانتفاع اذن لا بجزي في الصورتين .

- (٢) قيد للخالص فقط لأن الحرر يحرم ابسه على الرجال :
 - ٣) بالجر عطفاً على النساء أي الخالص لغير البالغين .
- (٤) فإنه لايجوزلها لبس الحرير الخالص والمراد من الحناثي الحنائي المشكلة .
- (٥) بالضم صفة للجلد أي الجلد المعتاد لبسه .
- (٢) بالكسر والضم : نبات يُفتل من لحائه (أي من قشره) حبال وخيطان
 - (٧) أي المعتاد لُبسهما .
 - (٨) أي ولو كان الفقراء كلهم صغفراً ليس فيهم كبير .
 - (٩) سواء أمكن نقل الكسوة الى بلد آخر أم لا
 - بخلاف الاطعام فانه جائز التكرار على الموجودين مع تعلىر النقل .
 - (١٠) أي لعدم وجود النص في التكرار هنا .
 - (١١) أي مع احتمال التكرار على الموجودين لو تعذر العدد .

من طعام ، وقيل : عن الستين ، ويضعف بسقوط حكمها (١) قبل ذلك (٢) وكونه (٣) خلاف المتبادر (٤) ، وعدم (٥) صحته (٦) في الكفارة المخيرة ، لأن القادر على إطعام الستين يجعله (٧) أصلا لا بدلا ، بل لا يجزبه اللهانية عشر مع قدرته على اطعام الستين ، لأنها (٨) بدل اضطراري ، وهو (٩)

(٣) بالجر عطفاً على (بسقوط) .

 (٤) أي اطعام ستين مسكيناً بعد العجز عن صوم ثماثية عشر يوماً خلاف المتبادر من الاطعام .

لأن صوم ثمانية عشر يوماً إنما شرع بعد العجز عن صيام شهرين متتابعين : وصوم الشهرين إنما شرع بعد العجز عن اطعام الستين مسكيناً فى الكفارة للرتبة .

. فكيف يمكن القول بوجوباطعام الستين فيحالة العجزعن صيام ثمانيةعشر يومآ .

(٥) بالجر عطفاً على (بسقوط) .

(٦) أي و بعدم صحة اطعام الستين في الكفارة المخيرة بنحو البدلية .

بل الاطعام فيها أصل برأسه ، سواء كان في المخيرة أم المرتبة .

فكيف بمكن فيا نحن فيه أن نجعل اطعام الستين بدلا عن البدل وهي ثمانية عشر يوماً التي هي بدل عن العجز عن صيام شهرين متنابعين

(A) مرجع الضمير (الثانية عشر) أي الثانية عشر بدل اضطراري .

(٩) أي الستون بدل اختياري ۽

⁽١) مرجع الضمير (الستون) .

⁽٢) قبل العجز عن صوم ثمانية عشر يوماً .

بدل اختياري ، (فإن عجز) عن إطعـــام القدر المذكور (١) وإن قدر على بعضه (٢) (استغفر الله تعالى) ولو مرة بنية الكفارة .

3

⁽١) وهو صوم الثمانية عشر يوماً أجمع .

⁽٢) مرجع الضمير (النانية عشر يوماً) .

فالمعنى أن المكلف يجب عليه صوم الثمانيـة عشر اذا كان قادراً على اتبان جميع الثمانية عشر .

فلو كان قادراً على بعضها سقط عنه الانيان ووجب الاستغفار .

النائزيز



كتاب النذر وتوابع

من العهد واليمين (وشرط الناذر الكمال) بالبلوغ والعقل، (والاختيار والقصد) إلى مدلول الصيغة، (والإسلام، والحرية) فلا ينعقد نذر الصبي والمجنسون مطلقاً (۱)، ولا المكره، ولاغير القاصد كمُوقع (۲) صيغته عابثا، أو لاعبا، أو سكران (۳)، أو غاضبا غضبا برفع قصده إليه (٤) ولا الكافر مطلقا (٥)، لتعذر القربة على وجهها (١) منه وإن استحب له الوفاء به لو أسلم، ولا للر المملوك (٧)، (إلا أن مجيز المالك) قبل

⁽١) (مطلقاً) قيد للصبي والمجنون .

أي سواء كان الصبي بلسخ عشر سنين أم لم يبلغ ، وسواء كان بميزاً أم لا ، وسواء كان الجنون ادوارياً أم مطبقاً .

⁽٢) اسم فاعل من (أوقع يوقع) من باب الأفعال .

⁽٣) بالفتح ، غير منصرف للالف والنون الزائدتين .

 ⁽٤) مرجع الضمير (النذر) أي لو كان الناذر مغضباً غضباً بخيث يرفع القصد الى النذر وشبهه فحينتذ لاينعقد النذر .

⁽a) أي سواء كان حربيا أم ذمياً

⁽٢) أي لتعذر القربة المطلوبة على وجهها من الكافر ، لأنه مع اعترافه بالله تعالى وان أمكن قصد التقرب منه فى نذره لكنه ليس التقرب منه على الوجه الذي أمر الله به ، لأن من شرط القربة الاعتراف بالنبوة المحمدية صلى الله عليه وآله .

 ⁽٧) لقوله تعالى: (لايقدر على شيءوهو كل على مولاه) سورة النحل :
 الآية ٧٦ .

إيقاع صيغته ، او بعده على المختار عند المصنف ، (أو نزول الرقية) قبل الحل (۱) لزوال المانع .

والأقوى وقوعه بدون الإذن باطلا (٢) ، لنني ما هيته في الحبر (٣) المحمول على نني الصحة (٤) ، لأنه أقرب المجازات إلى الحقيقة حيث لاراد نفيها ، وعموم الأمر بالوفاء بالنار مخصوص بنار المذكور (٥) ، كما دل

- (١) أي قبل حل المولى نذره.
- (٢) فلا ينعقدنذره باجازة المولىبعد وقوعه أوزوالرقيته قبل انحلال لذره
- (٣) الوسائل الحديث الثالث الباب الحامس عشر من أبو اب كتاب النذر والعهد.
- (٤) أي (لاء) النافية الموضوعة لنني الجنس والمساهية اذا لم تستعمل في

معناها الحقيقي الذي هو نني الجلس فلابد من حملها على اقرب المجازات الى الحقيقة . والمعنى القريب الى المعنى الحقيقي هو نني الصحة فإنه أقرب المجازات

والمعنى العرب الى المعنى الحقيق هو التي المعنحة طوله العرب العبارات اليه حيث لابراد نفى الحقيقة .

فالحمل على المعنى القريب مسلم للقاعدة المشهورة :

(اذا تعذرت الحقيقة فأقرب المجازات أولى) :

 (a) دفع ايراد حاصله: أن الأمر بوفاء النذر عام وهو قوله تعالى (أوفوا بالعُقود) فيشمل مانحن فيه أيضاً وهو نذر العبد من دون اذن سيده فلا تخصيص
 في البن يخصص العموم

فأجاب الشارح رحمه اللهيماحاصله :

أن العموم وان كان مسلماً الأأنه غصص بنذر المملوك المذكور وهوالعبد اذا لم يسبق له من المولى اجازة لذره كما دل عليه الخبر الآتي : -- 44 --

عليه الحبر (١) لا بنذره مع النهي (٢) (وإذن الزوج كإذن السيد) في اعتبار توقفه عليها (٣) سابقاً ، أو لحوقها له قبل الحل ، أو إرتفاع الزوجية قبله (٤) ولم يذكر توقف نذر الولد على إذن الوالد ، لعدم النص الدال عليه هنا ،

والسلام كان يقول: وليس على المملوك نذر الا أن يأذن له سيده ، .

(الوسائل الحديث ٣ الياب ١٥ من أبواب كتاب الندر والعهد)

(٢) دفع الراد حاصله: أن الأدلة الواردة في الكتاب والسنة عامة تدل على. وجوب الوفاء بتمام أفراد النذر سواء كان الناذر حراً أم عبداً .

المنهى من قبل مولاه ويبقى الباق من أفرادالنذر تحث تلك العمومات وداخلة فيها .

ومن جملتها نذر العبد الذي كان بغير اذن مولاه لأنه ليس منهيآ عنه .

أجاب (الشارح) رحمه الله عنه ماحاصله: أن وجوب الوفاء وان كان عاماً يشمل مثل هذا النذر أيضاً لكنه مخصص بالنص الوارد في غير العبد فخرج بهـذا-النص ندر العيد من دون اذن سيده.

سيده عنه حتى يقال: بدخول نذر العبـد الذي لم يأذنه سيده تحت العموم فيشمله العموم فيجب الوفاء به .

وأن نذر العبد المنهى عن النذر خارج عن العموم فلاً يشمله العموم ولا بجب الوفاء به ،

(٣) مرجع الضمير يحتمل أن يكون (الاذن) بالمعنى الأعم وهي الرخصة ، ويحتمل أن يكون بالمعني الأخص ، وكذا ضمير لحوقها يحتمل الوجهين .

(1) أي قبل حل النذر كارتفاع الرقية ،

وإنما ورد في اليمين (١) فيبقى على أصالة (٢) الصحة .

وفي الدروس ألحقه بهما (٣) لاطلاق اليمين في بعض الأخبار على الندر كقول الكاظم عليه السلام لما سئل عن جاربة حلف منها بيمين فقال : تله علي أن لا أبيعها فقال : ف (٤) لله بندرك (٥) ، والإطلاق وإن كان من كلام السائل إلا أن تقرير الإمام له عليه كنلفظه به (٦) ، ولتساويها (٧) في المعنى ، وعلى (٨) هــذا لا وجه لاختصاص الحكم بالولد ، بل يجب

- (١) الوسائل الحديث ١٢ باب ١٧ من كتاب النذر والعهد .
 - (٢) أي اصالة العموم في دليل النذر المقتضي للصحة .

ولولا هذه الأصالة فالأصل الأزني الذي هوّ عـــدم الصحة وعدم وجوب الوقاء مقدم .

- (٣) أي الحق المصنف رحمه الله في الدروس الولد بالزوجة و العبدفي احتياجه
 الى اذن والده ،
- (٤) فعل أمر من وفي يفي كما في أخوانه وقي يقي ق، وولى بلي ل. وو أى بإي ا

(٥) نقلها الشارح بالمعنى . راجع تفصيلها في الوسائل باب انه لاينعقد النذر

في معصية ولا مرجوح .

- (٦) مراده (ره): ان اليمين عامة شاملة للنذر فالنص المتقدم في اليمين دال على توقف نذر الولد على اذن والده كما في اليمين .
 - هذا بناء على أن الأصار في الاطلاق الحقيقة .
 - (٧) أي لتساوي الحلف والنذر في المعنى وهو وجوب الوفاء بكليهما .

(٨) أي على ماذكرناه من اطلاق اليمين على النذرو شمول دليل اليمين للنذر الولد لاوجه لتخصيص الحكم وهو عدم توقف نذر الولدعلى الاجازة فيا لو نذر بالولد كما يظهر هذا المعنى من عبارة المصنف رحمه الله في هذا الكتاب لأن شمول أدلة الهين المنذر واطلاق اليمين على النذر كاف في اشتراك الولدمع الزوجة فيتوقف نذره على اذن والده .

في الزوجة مثله (١) ، لاشتراكها في الدلبل نفيا وإثباتا .

أما المملوك فيمكن اختصاصه (٢) بسبب الحجر عليه ، والعلاَّمة اقتصر عليه هنا (٣) وهو أنسب ، والمحقق شربَّك بينه وبين الزوجة في الحكم كما هنا (٤) ، وترك الولد وليس بوجه (٥) .

- أي مثل الولد فالمعنى أن الزوجة مثل الولد في عدم توقف نذرها على
 الاجازة ، لاشتراكها في الدليل نفياً واثباتاً .
- (٢) أي ان المملوك ـ وان شارك الولد والزوجة في عدم النص عليه في النذر وأن النص مختص بالعبد في اليمين ، لكنه لا بأس بذكره في النذر بالحصوص دون الزوجة والولد ، لكونه محجوراً عليه يتوقف تصرفانه والتزامانه على اذن المولى فلا يحتاج الى نص خاص يدل على توقف نذر العبد عليه .
- (٣) أي اقتصر العلامة رحمه الله في النذر على ذكر المملوك فقط وأن نذره متوقف على اذن المولى .
- (٤) أي المحقق رحمه الله شرك بين العبد والزوجة في نوقف نذرهما على اذن السيد والزوج ولم يشرك معهما الولد، كما أن المصنف رحمه الله فعل بمشل ذلك في هذا الكتاب .
- (٥) أي ترك المحقق ذكر الولد ليس له وجه صحيح ، بل لابد من اشتراكه
 معها ، لما عرفت من اشتراكها في الدليل نفياً واثباتاً .
- (٦) أي هذه صيغة النذر المتفق عليها ، لأنه نذر مشروط وأما النذر غسير
 المشروط فإنه غير متفق عليه .
- (٧) أي النذر ليس كغيره من العبادات في احتياجه الى المغاية التي هي القربة =

تضمن الصيغة لها ، وهو هنا موجود بقوله : لله علي وإن لم يتبعها بعد ذلك بقوله : قربة إلى الله أو لله ونحوه (١) ، وبهذا (٢) صرح في الدروس وجعله أقرب . وهو الأقرب .

ومن لا يكتني بذلك (٣) ينظر إلى ان القربـة غايـة للفعـــل فلابد من الدلالة عليها ، وكونها شرطا للصيغة والشرط مغاير للمشروط (٤) : ويضعف (٥) بأن القربة كافية بقصد الفعل لله في غيره كما أشرنا ،

فإن القربة في العبادات غاية الفعل ، وفي النذر ليست كذلك ، بل الغاية التي هي
 القربة حاصلة بنفس الصيغة بقوله : لله على كذا .

- (١) كأن يقول: امتثالا لأمر الله .
- (٢) أي بظهور الصيغة في الغساية وأنها لاتحتاج الى ذكر القربة صرّح المصنف رحمالله في الدروس في الاكتفاء بها وجعلهذا القول أقرب المالصواب.
 وأيده الشارح رحمه الله وقال: (وهو الأقرب).
- (٣) أي من لايكتفي بالصيغة المجردة عن ذكر القربة يقول: بل لابد من ذكرها وأنهاشرط للصيغةوأن النذرلاينعقد بدون ذكرالقربة فالقربة جزءالصيغة.
- (٤) دفع دخل حاصله: أن القربة وان كانت جزء للصيفة ومستفادة من نفس الصيغة في قول القائل: (فله علي) الا أنه لابد من ذكرها ثانية لأنها شرط في الصيغة والشرط لابد أن يكون مفاراً للمشروط .
 - (٥) هذا جواب للدفع وحاصله :

أن صيغة الندرعبارة عن قولك: (ان كان كدا فعلي كذا) بجرداً عن لفظ الجلالة .

فلما جيء بلفظ الجلالة استغنى عن ذكر الغاية التي هي القربة كما في الحبر قال
الصادق عليه السلام قال: اذا قال الرجل: علي المشي الى بيت الله وهو عرم بحجة
أو علي هذي كذا بكذا فليس بشيء حتى يقول: لله علي المشي الى بيته :
الوسائل الحديث ١٠ من الباب الواحد من كتاب النذر والعهد .

وهو هنا حاصل ، والتعليل لازم (١)، والمغايرة (٢) متحققة ، لأن الصيغة بدونها إن كان كذا خَملي كسنا ، فإن الأصل في النذر الوعد بشرط فتكون إضافة لله خارجة .

(وضابطه) أي ضابط الندر والمراد منه هنا المنذور (٣) وهو الملتزم يصيغة الندر (أن يكون طاعة (٤)) واجباكان، أو مندوبا، (او مباحا (٥) راجحاً) في الدين، أو الدنيا (٦)، فلو كان متساوي الطرفين، أو مكروها

- (١) أي التعليل الذي هي الغاية لازم من قولك :
- لله على كذا إن كان كذا فلا يحتاج الى ذكرها ثانياً .
- (٢) أي المغايرة بين الشرط والمشروط كما أرادها القائل متحققة اذ صيغة النذر هي و ان كان كذا فعل كذا ، مجردة عن لفظ الجلالة .

فاضافة الصيغة الى لفظ الجلالة كافية في المفايرة فلا تمتاج الى ذكر القربــة مرة ثانية فيها كي تصدق المفارة .

- (٣) هنا استخدام لأنه أريد من النذر معناه الأصلي ومن ضمير (وضابطه)
 الذي وجع الى النذر معناه المجازي وهو المنذور .

نعم اذا كان المباح راجحاً دينا بأن قصد منه التقوّيعلى العبادة ، أو قصد منه منع النفس عن ميولها الشهوية المهلكة صح قصد القربة .

- (٥) مراده رحمه الله من المباح هنا: مالايتوقف على قصد القربة وانكان مندوباً شرعاً للقرينة المقابلة وهي الطاعة .
- (٦) لعل المقصود من الدين : ماكان مآله الى الدين كثرك الشبهات الموجبة
 لاجتناب المحرمات :

كما وأن المقصود من الدنياماكان مآله الىالدنيا كاستحكام الأبنية والقصور=

أو حراما النزم فعلها (١) لم ينعقد وهو في الأخيرين وفاقي ، وفي المتساوى قولان ، فظاهره هنا بطلانه ، وفي المدوس رجح صحته ، وهو (٢) أجود .

ورون ، طفاهره عنه بمدارد ، وي سناروس وبع عند ما وله به بعد (٣) هذا اذا لم يشتمل على شرط ، وإلا فسيأتي اشتراط كونه طاعة لاغير (٣) وفي الدروس ساوى بينها (٤) في صحة المباح الراجح والمتساوي . والمشهور ما هنا .

(مقدوراً للناذر) بمعنى صلاحيسة تعلق قدرته به عادة في الوقت المضروب له فعملا ، أو قوة (٥) ، فإن كان وقعمه معيناً اعتبرت فيمه ، وإن كان مطلقا (٦) فالعمر .

واعتبرنا ذلك (٧)

حوالدور ونظافة البلاد وماشاكل ذلك سواءكانت هذه الامور مماندب اليهاالشارع وحث عليها أمم لاء

- (١) اي فعل المكروه أو الجرام :
- (٢) اي ترجيع الصحة اجود فيما اذا لم يشتمل النذر على شرط ، بل كان نذرا مطلقاً اي مجرداً عن اشتراط وغير معلق عليه ، لهدم الدليــل على اشتراط الرجيحان في هذه الصورة فيعمل بعمومات الصحة .
 - (٣) اي لا يكني مطلق الرجحان ، بل لا بد من كون النذر طاعـة .
 - (٤) اي بين النذر المطلق والمشروط .
 - (a) فعلا أو قوة قيدان لتعلق القدرة .

اى لابد أن يكون الفعل في بادىء الامر صالحًا وقابلا لنعلق القدرة به في وقته بالفعل ، او بالقوة بأن يتوقف على تحصيل مقدمات مقدورة .

- اى النذر غير مقيد بوقت من الاوقات المفينة .
 - (٧) اى القدرة فى وقت الفعل بالفعل ، اوبالقوة.

مع كون المتبادر القدارة الفعلية (١) لأنها (٢) غسير مرادة لهم ، كما صرحوا به كشيراً ، لحكمهم بأن من نسلر الحيج وهو عاجز عنه بالفعل ، لكنه برجو القدارة يتعقد نذره ويتوقعها في الوقت ، فإن خرج (٣) وهو عاجز بطل (٤) ، وكذا (٥) لو نذر الصدقة بمال وهو فقير ، أو نذرت الحائض الصوم مطلقاً ، أو في وقت يمكن فعسله فيه بعد الطهارة وغير ذلك (٢) ، وإنما أخوجوا بالقيد الممتنع (٧) عادة كنذر الصعود إلى الساء ، أوعقلا كالكون في غير حيّز ، والجمسع بين القدرة (٨) على الغسل ، وهداذا

فللمني: أنه كما ينعقد نذر الحج لمن هو عاجز عنه بالفعل اذاكان يرجو القدرة في وقته .

كذلك يتعقد نذر الفقير اذا نذر الصدقة وهو عاجز عها ، والحائض اذا نذرت الصوم مطلقا في اي وقت من الاوقات ، او في وقت يمكن فيه الصوم ، اذا كانا يرجوان القدرة على الصدقة والصوم في وقتها .

 (٦) من الفروع المذكورة في الفقه التي يظهر منها عدم اعتهار القـــدرة الفعلية حال النذر فيها .

(٧) بنصب الممتنع مفعول لقوله و وأنما اخرجوا . .

(٨) انما قبد الاعتكاف الممتنع شرعا بللك ، لأنه اذا لم يقدر على الفسل-

⁽١) اي الموجودة بالفعل حال النذر .

⁽٢) مرجع الضمير: القدرة الفعلية.

⁽٣) اي فان خرج وقت المنذور وهو عاجز عن الاداء.

⁽٤) اي سقط وجوب الوفاء بظهور العجز فيبطل النذر و لا يكون مؤثراً.

 ⁽٥) جملة «وكذا) وما بعدها من قوله: (او نذرت الحائض الصوم مطلقاً ، او في وقت مكن فعله فيه بعد الطهارة) عطف على حملة ، ينعقد ».

القسم (۱) يمكن دخوله في كونه طاعة ، أو مباحا ، فيخرج بـه (۲) ، أو بهما .

(والأقرب احتياجه إلى اللفظ) فلا يكني النية في انعقاده ، وإن استحب الوفاء به ، لأنه (٣) من قبيل الأسباب ، والأصل فيها (٤) اللفظ الكاشف عما في الضمير ، ولأنه (٥) في الأصل وعد بشرط ، أو بدونه ، والوعد لفظي ، والأصل عدم النقل ، وذهب جماعة منهم الشيخان إلى عدم اشتراطه للأصل (٦) ، وعموم الأدلة (٧) ، ولقوله صلى الله عليه وآله : إنما الأعمال

= يكون مكلمً ا بالتيمم فيكون قادرا على الاعتكاف ، ولا يكون الاعتكاف ممتنعا
 وان بقيت الجنابة في الجملة ، ولذا يجب عليه الغسل بعد الممكن من النفسل .

(١) مراده ره من هذا القسم : المقـــدور شرعا ، فاذاً يدخل في العنوان
 المتقدم وهو قوله :

د ان یکون طاعة ، او مباحا راجحا ».

فغير المقدور شرعاً : لا يكون طاعة ولا مبلحاً راجحاً ، فيخرج عن صحة النذر بالشرط المتقدم ، أو به وبالقدرة .

(٢) ايراد من (الشارح) رحمه الله على (المصنف) قدس سره ، حاصاه : أن القسم الاخير الذي كان ممتنها شرعا يمكن دخوله في كونه طاعة أو مباحا راجحا فإن الاعتكاف جنباً ليس بطاعة فيخرج بقيد الطاعة ، أو بها ، وبقيد الماح فلا عتاج خروجه الى قيد القدرة .

- (٣) مرجع الضمير و النذر ۽ :
- (٤) مرجع الضمير « الاسباب » :
 - (٥) مرجع الضمير و النذر ٥.
- (٦) المراد منه هنا: العدم اي عدم اشتراط اللفظ في الندر .
- (٧) المراد منها: ماتدل على صحة النذرووجوب الوفاء به راجع الوسائل=

بالنيات (۱) ، وإنما لكـــل امرىء ما لوى (۷) وإنما للحصر ، والباء (۳) سببية فدل على حصر السببية فيها ، واللفظ إنما اعتبر في العقدود ليكون دالا على الإعلام بما في الضمير ، والمقد هنا مع الله العالم بالسرائر وتردد المصنف في اللدوس ، والعلامة في المختلف ، ورجح في غيره الأول (٤).

(و) كسذلك (٥) الأقرب (انعقاد التبرع) به من غير شرط ، لما مَّد من الأصل والأدلة (٦) المتناولة له .

وقول بعض أهل اللغة انه وعد بشرط والأصل عدم النقل معارض بنقله (٧) أنه بغير شرط أبضاً ، وتوقف المصنف في الدروس والصحة = كتاب النذر والعهد باب وجوب الوفاء بعهدالله وهو آخر باب من كتاب النذر من الوسائل.

- (١) الوسائل الباب ٢٥ من ابواب النذر .
- (٢) الوسائل الحديث ٧ ١٠ الباب الخامس من ابواب مقدمات العبادات.
- (٣) اي الباء في قوله صلى الله عليه وآله : و أنما الاعمال بالنيات ، سببية
 اى المرء ميجزى بسبب أعماله أن خمرا فخر ، وأن شرا فشر.
- (٤) أي رجع المصنف رحمة الله في غير هذا الكتاب الاول وهو اشتراط اللفظ في النذر :
- (٥) اي كما أن الاقرب اشتراط اللفظ في النذر ، كذلك الاقرب انعقاد
 النذر بدون الشرط ، بل بالتبرع به ، وبلا عوض .

مخلاف المشروط فإنه يكون عوضا عن الشرط.

- (٦) المراد من الادلة: العمومات ، راجع الوسائل نفس المصادر المذكورة في هامش ١ - ٢ .
- (٧) اي بنقل الهل اللغة ايضا أن النذر وحد بغير شرط اذاً فيتعارض
 الاصلان فيتساقطان :

أقوى (١) .

(ولابد من كون الجزاء طاعة) إن كان نذر (٢) مجازاة بأن يجهله أحد العبادات المعلومة ، فلو كان مرجوحا ، أو مباحا (٣) لم ينعقد لقول الصادق عليه السلام في خبر أبي الصباح الكناني (٤) : ليس النذر بشيء حتى يسمي شيئا لله صياماً ، أو صدقة ، أو هديا ، أو حجا ، إلا أن هذا الحبر يشمل المتبرع به من غير شرط والمصنف لا يقول به (٥) ، وأطلق الأكثر اشتراط كونه طاعة ، وفي الدروس استقرب في الشرط والجزاء جواز تعلقها بالمباح (٦) ، عتجاً بالحبر السابق في بيع الجارية (٧) والبيع مباح إلا أن يقترن بعوارض مرجحة .

(و) كون (الشرط) وهو ما علمتن الملتزم به عليه (سائغاً) سواء كان راجحاً ، أم مباحا (إن قصد) بالجزاء (الشكر) كقوله: إن حججت أو رزقت ولداً ، أو ملكت كذا فلله علي تكذا ، من أبواب الطاعة ، (وإن قصد الزجر) عن فعله (اشترط كونه معصية ، أو مباحا راجحا

⁽١) لما مر من الاصل وعموم الادلة.

 ⁽۲) بنصب و نذر ، واضافته الى مجازاة بناءً على أنه خبر لكان اي انكان النذر نذر عجازاة .

⁽٣) اي متساوي الطرفين .

⁽٤) المستدرك الحديث ٤ الباب ٢ من ابواب النذر والعهد .

⁽٥) مرجع الضمير (اشتراط الطاعة في النذر المتمرع به ١ .

ومراد والشارح و رحمه الله : أن المصنف قسدس سره لم يقل باشتراط الطاعة في النلس المتسرع به ، بل جتوز أن يكون مباحا.

⁽٦) كما في قولك : و اذا طالعت كتابا فلله علي أن اذهب الى الصحراء ٥.

⁽٧) مَثَّر في هامش رقم ٥ من صحيفة ٣٨ .

فيه المنع) كقوله: إن زنيت أو بعث داري مع مرجوحيته فلله علي كله ، ولو قصد في الأول (١) الزجر ، وفي الثاني (٢) الشكر لم ينعقد، والمثال واحد ، وإنما الفارق القصد ، والمكروه كالمباح المرجوح (٣) وإن لم يكنه (٤) فكان عليه أن يذكره (٥) ، ولو انتنى القصد في القسمين (٦) لم ينعقد لفقد الشرط (٧) . ثم الشرط إن كان من فعل الناذر فاعتبار كونه سائفا واضح ، وإن كان من فعل الله كالولد والعافية فني إطلاق

فحينتك لا يكون مكروها شرعا فليس المقصود مضايرة المكروه للمبداح المرجوح دائماً ، بل في الجملة .

 ⁽١) اي في الشكر ومراده رحمه الله : أنه لو قصد الناذر فيا كان الشرط
 ساثفا كون الجزاء زجراً عنه لم ينهقد النذر :

 ⁽۲) اي في الزجر ومقصوده رحمه الله أن الناذر لو قصد فيا كان الشرط
 حراماً كون الجذاء شكرا له لم ينعقد النذر .

 ⁽۳) قان قصد الناذر الزجر عنه صح نذره وانعقد ، وان قصد الشكر به لم يصح النذر ولم ينعقد ;

 ⁽٤) اى المكروه كالمباح المرجوح حكما وان لم يكن هو عبن المباح المرجوح ، لأن مرجوحية المباح قد تكون دنيوية محضة من دون نهي الشارع عنه تنزيها ،

 ⁽٥) اي كان من اللازم على المصنف رحمه الله أن يذكر المكروه رديفا
 للمباح المرجوح.

⁽٦) اي انتفاء قصد الشكر في الشكر ، وانتفاء قصد الزجر في الزجر :

⁽٧) وهو القصد المذكور الذي هو الشكر في الشكر والزجر في الزجر .

الوصف (1) عليه تجوز (۲) ، وفي الدروس اعتبر صلاحيته (۳) ، لتعلق الشكر به وهو حسن .

(والعهد – كالنلر) في جميع هـذه الشروط والأحكام (وصورته عاهدت إلله ، أو على عهدالله) أن أفعل كذا ، أو أثركه ، أو إن فعلت كلها ، أو تركته ، أو رُزقتُ كذا فعلي ً كذا على الوجه المفصل في الأقسام والحلاف في انعقاده بالضمير (٤) ومجرداً عن الشرط مثله (٥) .

(واليمين – هي الحلف بالله) أي بذاته تعالى من غير اعتبار اسم من أسمائه (٦) (كقوله : و مُقلب القلوب والأبصار والذي نفسي بيده ، والذي فلق الحبة وبرأ النكسمة (٧))، لأن المُقسَمُ به فيها مدلول المعبود بالحق إله من في السموات والأرض من غير أن يجعل (٨) اسماً لله تعالى (أو) الحلف (باسمه) تعسالى المختص به (كقوله : والله وتالله وبالله

⁽١) المراد من الوصف كون الشرط ساثغا .

 ⁽۲) اي و اطلاق الوصف و _ الذي هوالسائغ _ «عليه» اي على فعل الله مجاز
 لأن افعال الله تعالى ليست موضوعة للاحكام الشرعبة حتى بكون اطلاقه عليه حقيقيا.

ومن اراد الاطلاع فعليه بمراجعة كتب الاصول :

⁽٣) اي صلاحية الشرط .

⁽٤) اي العهدُ مثل النذر في الحلاف في العقاده بالقلب.

 ⁽٥) اي مثل النذر العهد في الحلاف في انعقاده مجرد إعن الشرط.

⁽٦) بل يشار الى ذاته تعالى بأوصافه وافعاله .

⁽٧) المراد من النسمة: الانسان كما أن المراد من «برأ »: و حَلَق » .

 ⁽٨) اى من دون أن بجعل شيء من المذكورات اسماً لله تعالى .

(١) اي مع فتح النون فهذه اربعة اقسام :

الاول فتح الهمزة مع ضم النون ايمن ُ الله .

الثاني فتح الهمزة مع كسر النون اعن ِ الله .

الثالث كسر الهمزة مع ضم النون إيمن ُ الله .

الرابع كسر الهمزة مع فتح النون ِ ايمن ۖ الله .

(۲) في بعض النسخ « ما اقتضب » و المعنى واحد .

(٣) المراد من السبعة عشر :

ابدال الهمزة لاماً مكسورة ، أو مفتوحة مع ضم النون وفتحها لِيُسُمنُ الله ليتهن َ الله .

كَيْمُنُ الله لَيْمَنَ الله.

حذف النون مع فتح الباء ليـّم الله .

حذف النون مع ضمّ الياء ليهُم الله .

آيمُ الله بفتح الهمزة مع ضم النون .

ايمُ الله بكسر الهمزة مع ضم النون.

َامَ الله بفتح الهمزة مع فتح المم .

امُ الله بكسر الهمزة مع ضم الميم .

اً م الله بكسر الهمزة مع كسر الميم .

مُن ُ الله بضم الميم والنون بدون الهمزة .

من الله بفتح الميم والنون بدون الهمزة .

من الله بكسر الميم والنون بدون الهمزة . من الله بكسر الميم والنون بدون الهمزة .

م الله بالحركات الثلاث الضم الكسر الفتح من دون همزة ولا ياء ولانون .=

أو بالقديم) بالمعنى المتعارف اصطلاحاً (١) وهو الذي لا أول لوجوده ، (أو الأزلي (٢) او الذي لا أول لوجوده) .

وما ذكره هنا تبعاً للعلامة والمحقق قد استضعفه (٣) في الدروس بأن مرجع القسم الأول (٤) إلى أسماء تدل على صفات الأفصال كالخالق والرازق التي هي أبعد من الأسماء الدالة على صفات الذات كالرحمن والرحم التي هي دون إسم الذات وهو الله جل إسمه ، بل هو الإسم الجامع ، وجعل (٥) الحلف بالله هو قوله : والله وبالله وتالله بالجسر وأيمن الله ، وما اقتضب (٦) منها .

وفيه أن هذه السمات (٧)

- فهذه سبعة عشر ، اضف اليها الاربعة المسذكورة في المتن على ما افاد.
 الشارح قدس سره فالمحموع ٢١ .
- (١) اي لا بمعناه العرفى الذي هو « اطالة الزمان » ، ولا بمعناه الشرعي الذي هو ه مضي ثلاثة اشهر » كما في بعض روايات الوصية حيث استشهد الامام عليه الصلاة والسلام بقوله تعالى: «كالتُعرُ جُون النّفديم » .
- (۲) اي الذي لا اول لوجوده ، ويقابله الابدي الذي لا آخر لوجوده ،
 والسرمدي هو الذي لا اول له ولا آخر .
- (٣) حملة (قداستضعفه) مرفوع محلا خبر للمبتداء وهو ٥ وماذكره هنا ٤ .
 - (٤) وهو الحلف بذانه تعالى كمقلب القلوب والابصار.
- (٥) اي جعل المصنف الحلف بالله منحصرا بهذه الاسماء مع ايمن الله بيام صورها التي عرفتها في هامش ١ - ٣ ص ٤٩ .
 - (٦) اي ما اقتطع منها.

المذكورة في القسم الأول (١) لا تتعلق بالأسماء المختصة ، ولا المشتركة ، لأنها ليست موضوعة للعلمية ، وإنما هي دالة على ذاته بواسطة الأوصاف الحاصة (٢) به ، مخلاف غبرها من الأسماء فإنها موضوعة للإسمية ابنداء ، فكان ما ذكروه أولى مما تعقب به (٣) . نعم لو قبل : بأن الجميع حلف بالله من غير اعتبار اسم حمعا بين ما ذكرناه وحققه من أن الله جل اسمه هو الإسم الجامع (٤) ، ومن ثم رجعت الأسماء إليه ولم يرجع (٥) إلى شيء مهما ، فكان كالذات (٦) كان حسناً (٧) ، ويراد بأسمسائه ما ينصرف إطلاقها إليه من الألفاظ الموضوعة للإسمية وإن أمكن فها المشاركة حقيقة أو مجازاً كالقديم والأزلي والرحن والرب والخالق والباري والرازق (٨) .

⁽١) وهو الحلف بذاته تعالى كمقلب القلوب والابصار .

 ⁽۲) وهي تقليب القلوب والابصار ، وفلق الحبة ، وبرأ النسمة ، وكون
 النفوس بيده .

 ⁽٣) اي ماذكره العلامة والمحقق والمصنف رحمهمالله هذا اولا اولى بالتقديم
 مما ذكر عقبيه ، خلافا للدروس فإنه قدم فيه ما الخبر في هذا الكتاب ، و الخرما التقدم هذا .

⁽٤) جملة و من أن الله جل اسمه هو الاسم الجامع » بيان لـ و ما حققه » وكذا جملة و ومن ثم رجعت الاسماء اليه ولم يرجع الىشيء منها » علة للبيان المذكور وهو و من أن الله جل اسمه هو الاسم الجامع » .

⁽٥) اي ولم يرجع لفظ ُ الجلالة الى شيء من الاسماء الأخسَّر .

⁽٦) اى كان لفظ الجلالة كذاته تعالى في دلالة الاسماء عليه .

⁽٧) جملة وكان حسنا ، جواب لقول الشارح رحمه الله : « نعم لو قبل » .

 ⁽٨) يمكن الاشتراك في الرحمان والرب حقيقة بخلاف باقي الاسماء =

(ولا ينعقد بالموجود والقادر والعالم) والحي والسميع والبصير وغيرها من الأسماء المشركة بينه وبين غيره من غير أن تغلب عليه وإن نوى سا الحلف ، لسقوط حرمها بالمشاركة .

(ولا بأسماء المخلوقات الشريفة) كالنبي والأثمة والكعبة والقرآن لقوله صلى الله عليه وآله : من كان حالفاً فليحلف بالله ، أو ليذر (١) .

(واتباع مشيئة الله تعالى) لليمين (يمنع الانعقاد) وان ُعلمت مشيئته لمتعلقه (٢) ، مع اتصالها به (٤) عادة ، ونطقه (٥) بها (٦) ، ولا يقدح النفس والسعال ، وقصده (٧) البها (٨) عند النطق بها (٩) وان انتفت عند الهين (١٠) ،

المذكورة فإنها لا يمكن الاشتراك فيها حقيقة ، بل مجازا .

سوى الازلي ، فانه لا يمكن الاشتراك فيه لا حقيقة ولا مجازا .

ولمزيد الاطلاع راجع « شرح الاسماء الحسني » .

- (١) مستدرك الوسائل الحديث الثاني الباب ٢٤ من كتاب الايمان .
 - (٢) مرجع الضمير 1 الحلف ٢.
- (٣) قيد لتعميم الحكم بالبطلان لصورة العلم بمشية الله تعالى لمتعلق الحلف ،
 خلافا للعلامة قدس سره حيث خص الحكم بصورة عدم العلم بمشية الله تعالى .
- (٤) مرجع الضمير (الحلف) كما وأن ضمير (اتصالها) برجع الى المشية .
 - (٥) بالجر عطفا على مدخول و مع ٥ اي مع نطق الحالف .
 - (٦) مرجع الضمير « المشية » .
 - (٧) بالجر عطفا على مدخول « مع » اي مع قصده الى المشية .
 - (٨) مرجع الضمير 1 المشية 1 .
 - (٩) مرجع الضمير و المشية » .
- (١٠) اي وان انتفت المشية اي قصدها عند النطق باليمين ، بأن لم يكن =

دون العكس (١) ولا فرق بين قصد النبرك ، والتعليق هنا(٢) ، لإطلاق النص ، وقصَّره العسلامة على ما لا تُعلَم مشيئة الله فيسه كالمباح ، دون الواجب ، والندب ، وترك الحرام ، والمكروه والنص مطلق (٣) ، والحكم نادر .

وتوجهه حسن ، لكنه غبر مسموع في مقابلة النص .

(والتعليق على مشيئة الغير يحبسها (٤)) ، ويوقفها على مشيئته ان علَّق عقدها عليه (٥) كقوله : الأفعلن كسنة ان شاء زيد ، فلو جهل الشرط لم ينعقد (٢) ، ولو أوقف حلّها عليه (٧) كقوله : الا أن يشاء عند الحلف قاصدا للمشية ، لكنه بعد اكمال الحلف اتبعه بالمشية قاصداً ، فهذا لا ينعقد نذره . .

- (١) اي مخلاف العكس وهو ما لو كان قاصدا للمشية عند الحلف ، لكنه ذهل وغفل عنها بعد الاكمال فتلفظ بالمشية غافلاوبلا قصد ، فإن نذره لا ينعقد .
 - (٢) أي عند إتباع اليمين بالمشيئة .
- (٣) اي النص مطلق شامل للجميع فلافرق ، وحكم العلامة رحمه الله بالتفصيل نادر لا يلتفت اليه ، لكن توجيهه حسن ، لأنه مع العلم بالمشية فالتعليق صوري لاحقيقة له ، ومع تنجز الهمين حقيقة لاوجه لبطلان الهمين ، الا أن توجيهه اجهاد في مقابل النص لا يسمع .
 - (٤) مرجع الضمير كما علمت الى « اليمين » .
- (٥) اي علق انعقاد العين على مشية الغير فالتذكير باعتبار أن المشيسة من المصادر التي تلزمها الناء فجاز فيها التذكير والتأنيث فهنا جيء بالضمير المذكر
 (٦) اي اذا علقت اليمين على مشية زيد مع جهل الحالف بالمشية لا تنعقد
 - اليمين .
- (٧) اي اذا اوقف الحالف حل اليمين على مشية الغير كقوله و والله لأفعلن-

زيد انعقدت ما لم يشأ حَلها (١) ، فلا نبطل الا أن يعلم الشرط (٢) ، وكذا في جانب النبي كقوله : لا افعل ان شاء زيد ، أو إلا أن يشاء (٣) فيتوقف انتفاؤه (٤) على مشيئته في الأول (٥) ، وينتني بدونها في الثاني (٦) فلا يحرم الفعل قبل مشيئته ، ولا يحل قبلها (٧) .

(ومتعلق اليمين كمتعلَّق النذر) في اعتبار كونه طاعة ، أو مباحاً راجحاً ديناً ، أو دُنياً ، أو متساوياً ، الا أنه لا اشكال هنا (٨) في تعلقها

كذا الا أن يشاء زيد ، انعقدت اليمين ويحنث بالمخالفة ، لأن انعقاد اليمين غير
 مشروط بشيء ، بل حلها مشروط بمشية زيد فإن شاء حلها .

- (١) اي لم يشأ زيد حل اليمين فإن شاء حلها فتبطل اليمن .
- (٢) اي شرط البطلان والحل هي مشية الغير فتبطل اليمين ولا ننعقد .
 - (٣) اي الا أن يشاء زيد فعله فلا اتركه حينئذ .
 - (٤) اي انتفاء الحلف .
- (٥) وهو قوله والله لا افعل إن شاء زيد ، لأنه علق الشرط في هذه الصورة على مشية الغير فلابد من احراز مشيته في انعقاد اليمين .
- (٦) وهو قوله ه والله لا افعل إلا أن يشاء زيد ه فان عقـــد اليمين غير مشروط بالمشية ، بل حلها معلق بمشية الغير فما دام لم تتحقق مشية الغير لم تنـــحل اليمين .

والفاعل فى ينتني و الحلف ؛ كما أن الضمير في بدومها يرجع الى و المشية ؛ .

(٧) اي لا يحل الفعل في الثاني وهو قوله (والله لا افعل الا أن يشاء زيد)
 قبل المشبة .

كما أنه لا يحرم الفعل في الاول وهو قوله «والله لا افعل إن شاء زيـــد » قبل المشية .

(A) اي في باب الحلف هانه يتعلق بالمباح .

بالمباح ، ومراعاة الأولى فيها (١) ، وترجيح مقتضى اليمين عند النساوي . وظاهر عبارته هنا عدم انعقاد المتساوي ، لإخراجه (٢) من ضابط الندر ، مع أنه لا خلاف فيه هنــا (٣) كما اعرف به في الدروس ، والأولوية متبوعة (٤) ولو طرأت بعد اليمين (٥) ، فلوكان البر (٦) أولى في الابتداء ثم صارت المخالفة أولى انبع (٧) ولا كفارة ، وفي عود اليمين

: بخلاف النذر فان تعلقه بالمباح محل الخلاف بين الفقهاء.

(١) اي لا اشكال في وجوب مراءاة الاولى في اليمين اذا تعلقت بالمباح .

فان كان الفعل او الترك الذي تعلق به اليمين راجحا وجب الوفاء بها . وأما ان كان الترك او الفعل راجحا جاز العمل بالاولى ومخالفة العمن .

وأما ان كان متعلق النمين متساويا لحلاف اليمين انعقــــدت النمين ووجب الوفاء بها .

بخلاف النذر فإنه لا يجب العمل به الا مع رجحان متعلقه .

(۲) اي لاخراج المتساوي من ضابط النذر .

(٣) اي مع أنه لا خلاف في انعقاد اليمين بالمتساوي .

(٤) اي الاولوية تتبع ولوكانت على خلاف اليمين .

اي لو طرأت الاولوية بعد اليمين بعد أن لم تكن موجودة قبلها .

كما لوقال الحالف والله لا اجلس هنا فإن الجلوس حين الحلف كان متساوى الطرفين لكنه بعد الحلف طرأ عليه ما يرجح الجلوس وهو الجلوس مع العــــالم الديني ، او الرجل الصالح المستفاد منها مزية علمية ، واخلاقية دينية ، او دنيوية .

فإن الجلوس هنا مطلوب واولى من عدم الجلوس لتلك الاولوية الموجودة فى الجلوس مع العالم الديني ، او الرجل الصالح .

(٦) المراد من البر هنا هو الوفاء بالبمين .

(٧) كما لو حلف ابتداء باكرام شخص صالح فإن اليمين تنعقد في هذه =

واعلم أن الكفارة تجب بمخالفة مقتضى الثلاثية (٧) عمداً اتحقيباراً ، فلو خالف ناسياً ، أو مكرها ، أو جاهلا فلاحنث ، لرفع الخطأ والنسيان

= الحالة لاولوية اكرامه من عدمه .

الا أنه بعد الحلف طرء وعرض على الشخص الصـــالح ما يهب فسقه وعدم اكرامه .

فالاكرام مرجوح غيرمطلوب واليمين لاتنعقد ولانوجبالكفارة لوخولفت

(١) مرجع الضمير و الاولوية ۽ .

(٢) مرجع الضمير ۽ اليمين ۽ .

(٣) ملخص ما افاده الشهيد رحمه الله: أنه هل الهين المنحلة بسبب انحلال
 الاولوية تعود لو عادت الاولوية ام لا تعود وجهان:

الاول عدم العود لانحلال اليمين بانحلال الاولوية اولاً فلا مجال لعودها وان عادت الاولوية فعود اليمين محتاج الى سبب جديد وهو منني هنا .

الثاني العود لرجوع الاولوية التي كانت سببا لانعفاد البمين .

(٤) اي لم تعد اليمين لوكان انعقادها في اول الامر مرجوحا وان تجددت الاول بة بعد ان كان انعقاد اليمين مرجوحا .

(٥) اي بعد انعقاد اليمين مرجوحا .

(٦) مرجع الضمير وعود اليمين ».

فالمعنى أن اليمين تعود بعمد تجدد الاولوية وان كان انعقمادها في الابتداء مرجوحاً .

(٧) النار - العهد - اليمن .

وما استكرهوا عليه ، وحيث تجب الكفارة (١) تنحل (٢) وهل تنحل في الباقي (٣) وجهان ، واستقرب المصنف في قواعده الانحلال ، لحصول المخالفة وهي (٤) لا تتكرر كما لو تعمـــد (٥) وان افترقا (٦) بوجوب الكفارة وعدمها (٧) .

(١) اي في صورة العمد .

الاول انحلال اليمين والنذر والعهسد في صورة الجهل والنسيان والاكراه لحصول المخالفة وانكانت عن جهل، او نسيان، او اكراه لعمدم تكرر المخالفة ثانيا لصدقها في اول الامر.

وهذا ما استقر به المصنف رحمه الله كما افاده الشارح بقوله: «وهي لاتكرر» الثاني عدم الانحلال ، لأن المخالفة لم تصدر عن عمد ، بل صدرت عن الجهل او النسيان ، او الاكراه فالمين والنذر والعهد باقيات على ماكانت عليه .

- (٤) مرجع الضمير (المحالفة) اي المحالفة لاتتكرر لحصولها في الابتداء.
- (٥) اى كما لو تعمد الحالف ، او الناذر ، او المتعهد المحالفة فإنه لا اعتبار بيمينه لبطلان العمن السابقة بالمحالفة فلا معنى لتكرر الكفارة
- (٦) مرجع الضمير (العمد والنسيان ، او الجهل ، او الاكراه (فالمعنى أنه وإن افترق العمد عن الجهل، اوالنسيان ، او الاكراه في وجوب الكفارة فى صورة الحمد ، وعدم وجوبها فى صورة الجهل ، او النسيان ، او الاكراه ـ لكنه مع ذلك تتكرر الكفارة .
 - (٧) اي عدم الكفارة.

⁽٢) اي تنحل اليمن بعد مخالفتها واداء الكفارة في صورة العمد .

 ⁽٣) يعني أنه هل تنحل الهين والندر والعهد في صورة مخالفتها نسيانا ، او جهلا
 او مكرها عليه ؟ وجهان .



كان المالة



كتاب القضاء (۱)

أي الحكم بين الناس (وهو) واجب كفاية في حق الصالحين له ، إلا أنه مع حضور الإمام (وظيفة الإمام عليه السلام ، أو نائبه) فيلزمه نصُب قاض في الناحية ليقوم به ، ويجب على من عينه الإجابة ، ولو لم يُعيِّن وجبت كفاية ، فان لم يكن أهلاً إلا واحد تعينت عليه ، ولو لم يعلم به الإمام لزمه (٢)

(١) القضاء : مشتق من قضى يقضي . فهوناقص بائي وقد جاء لمعان .
 الاول الاتيان بالشيء كقوله تعالى :

أَفَا ذَا تَقَضِيتُم مَنَا سَكَكُمُم أَي أَنِّهُم مِا .

الثاني فعل العبادة ذات الوقت المحدود المعين خارجاً عنه كما في قضاء العبادات الثالث فعل العبادة استدراكا لما وقع مخالفا لبعض الاوضــــاع المعتبرة

ويسمى هذا اعادة كالاجزاء المنسية في الصلاة . الرابع الحكم بين الناسكما تقول : قضى زيد بينالمتخاصمين وهو المقصودهنا

(٢) مرجع الضمير محتمل ان يكون هو الامام عليه السلام اي لزم الامام حين عدم علمه بذلك الرجل الذي هو اهل وصالح القضاء طلب ذاك الرجل ويحتمل رجوع الضمير الى الشخص الصالح الذي له اهلية القضاء .

الا أن احيال رجوعه الى الامام لا ينسجم مع قوله: ولا يعلم به الامام ثم اعلم أنعدم علم الامام عليه السلام بذلك محسب الظاهرو إلا فهوعالم بالموضوعات الخارجية ان اراد وشاء فمن قال والعياذ بالله: بجهل الامام بالموضوعات الخارجية فهو جاهل وخارج عن الاوصاف .

الطلب، وفي استحبابه مع التعدد عينا (١) قولان أجودهما ذلك مع الوثوق من نفسه بالقيام به .

(وفي الغيبة ينفذ قضاء الفقيه الجامع لشرائط الإفتاء) وهي البلوغ والمحقل والذكورة والإبمان والعدالة وطهارة المولد إجماعا ، والكتابة والحرية والجباد والبصر على الأشهر (٢) ، والنطق وغلبة الذكر (٣) ، والاجباد فيالأحكام الشرعية وأصولها، ويتحقق بمغرفة المقدمات الست وهي الكلام، والأصول ، والنحو ، والتصريف ، ولغة العرب ، وشرائط الأدلة (٤) ، والأصول (٥) الأربعة وهي الكتاب ، والسنة ، والإجماع ، ودليل العقل .

والمعتبر من الكلام ما يُعرف به الله تعالى ، وما يلزمه من صفات الجلال والإكرام وعدله وحكمته ، ونبوة نبينا صلى الله عليه وآله وعصمته وإمامة الأثمة عليهم السلام كذلك (٦) ، ليحصل الوثوق بخبرهم ، ويتحقق الحجمة به ، والتصديق (٧) بما جاء به النبي صلى الله عليه وآله من أحوال الدنيا والآخرة ، كل ذلك بالدليل التفصيلي .

ولا يشترط الزبادة على ذلك بالإطلاع على ما حققـــه المتكلمون

(١) اي كما أنه في صورة تعدد القضاة الصالحين للقضاء تكون القضاء
 واجبة كفائية فنسقط عن الباقين بقيام البعض .

فهل يستحب على الآخرين القيام بالحكم ام لا .

- (٢) قيد للثلاثة الاخبرة .
- (٣) الذكر بالضم وسكون الكاف والمراد منه قوة الحافظة .
 - (٤) المراد منها المنطق.
 - (٥) بالجر عطفا على المقدمات اي ممعرفة الاصول.
 - (٦) اي مع عصمة الاثمة عليهم السلام.
 - (V) بالجر عطفا على صفات.

- 77 -

من أحكام الجواهر والأعراض ، وما اشتملت عليه كتبه من الحكمة والمقدمات ، والاعتراضات ، وأجوبة الشهات وال وجب معرفته كفاية من جهة أخرى (١) ، ومن (٢) ثمُّ صرح حماعة من المحققن بأن الكلام ليس شرطا في التفقه ، فان ما يتوقف عليه منه مشترك بين سائر المكلفين .

ومن الأصول مسا يعرف به أدلة الأحكام من الأمر والنهي ، والعموم والخصوص ، والإطلاق والتقييد ، والإحمال والبيان وغيرها ممسا اشتملت عليه مقاصده ، ومن النحو والتصريف ما نختلف المعني باختلافه ليحصل بسببه معرفة المراد من الحطاب (٣) ، ولا يعتبر الاستقصاء فيه على الوجه التام ، بل يكني الوسط منه فما دون ، ومن اللغة ما محصل به فهم كلام الله ورسوله ونوابه عليهم السلام بالحفظ ، أو الرجوع الى أصل مصحَّح بشمل على معاني الألفاظ المتداولة في ذلك .

ومن شرائط الأدلة معرفة الأشكال الاقترانية ، والاستثنائية ، وما يتوقف عليه من المعاني المفردة وغبرها ، ولا يشترط الاستقصاء في ذلك بل يقتصر على المجزىء منه ، وما زاد عليــه فهو مجرد تضييع للعمر ، و ترجئة (٤) للوقت .

والمعتبر من الكتاب الكريم معرفة مـــا يتعلق بالأحكام وهو نحو

اي وِما يلزمه من تصديق مما جاء به النبي صلى الله عليه و آله .

⁽١) كرد المنكرين والمضللين وحل شيه المبطلين.

⁽٢) اي ومن عدم الزيادة على ذلك صرح المحققون بعسدم الاحتياج الم المذكورات .

⁽٣) كما أنه لو قرأ المرفوع منصوبا فانه يخط ُ المراد والمعنى الذي خوطب به

⁽¹⁾ من الارجاء وهو التأخير كما في قوله تعالى :

وأرجه و آخاه ، فالمعنى أنه تأخير للوقت .

من خساتة آية ، إما بحفظها ، أو فهم مقتضاها ليرجع إليها متى شاء ، ويتوقف على معرفة الناسخ منها من المنسوخ ، ولو بالرجوع إلى أصل يشتمل عله .

ومن السنة جميع ما اشتمل منها على الأحكام، ولو فى اصل مصحح رواه عن عدل بسند متصل إلى النبي والأثمسة ، ويمرف الصحيح (١) منها والحسن (٢) ، والموثق (٣) والضعيف (٤) ، والموقوف (٥) والمرسل (١) ، والمتواتر (٧) والآحاد (٨) ، وغيرها من الاصطلاحات التي دُونت في رواية الحديث ، المفتقر إلها في استنباط الأحكام ،

 ⁽۱) الصحيح: ماكان جمهم سلسلة سنده اماميتين ممدوحين بالتوثيق مع الاتصال.

 ⁽۲) الحسن: ماكانوا اماميين ممدوحين بغير التوثيق كلاً او بعضاً مع توثيق الباقي .

⁽٣) الموثق: ما كان كلهم ، او بمضهم غير اماميين مع توثيق الكل . وقد يسمى بالقوي أيضاً ، وقد يطلق القوي على ما كان رجالـه اماميّن مسكوتاً عن مدحهم وذمهم .

 ⁽٤) الضعيف : ما كان راوي الحديث غير موثوق به من جهة صدقه
 وكذبه .

⁽٥) الموقوف : هو الحبر المجهول الراوي ، أو مقطوع السند .

⁽٦) المرسل: خبر محذوف السند .

 ⁽٧) المتواتر : خبر حماعة يفيد بنفسه القطع بصدقه من غير احمال تواطئهم
 على الكذب .

⁽A) الآحاد : خبر نفر لا يحصل من قولهم : « العلم القطعي » .

وهي (١) أمور اصطلاحية توقيفية ، لا مباحث علمية ، ويدخل في أصول الفقه معرفية أحوالها (٢) عند التعارض وكثير من أحكامها (٣) ، ومن الإجماع والخلاف أن يعرف أن ما يُفتي به لا يخالف الإجماع ، إما بوجود موافق من المتقدمين ، أو بغلبة ظنه على أنه واقعة متجددة لم يبحث عبما السابقون بحيث حصل فيها أحد الأمرين (٤) ، لا معرفة كل مسألة أجمعوا عليها ، أو اختلفوا ، ودلالة العقل من الاستصحاب والبراءة الأصلية وغيرهما داخلة في الأصول ، وكذا معرفة ما يُحتجُ به من القياس (٥) ، بل يشتمل كثير من يختصرات أصول الفقه كالتهذيب ويختصر الأصول لابن الحاجب على ما يحتاج إليه من شرائط الدليل المسدون في علم الميزان ، وكثير من كتب النحو على ما يحتاج إليه من التصريف .

- (١) اي ما ذكر من الأقسام السبعة من الحسن ، والصحيح ، والموثق ،
 والضعيف ، والموقوف ، والمرسل ، والمتواتر ، والآحاد امور اصطلاحية اصطلح علمها رجال الحديث .
- (۲) مرجع الضمير (الاخبار والاحاديث) فالمعى أنه لابد أن بعرف المجتهد عند تعارض الخبرن طريقة العلاج ، والأخذ بايها ، او التخيير ، أو الطرح فلكل من ذلك مورد يخصه فلابد من تشخيصه .
- (٣) مرجع الضمير « الأخبار » فالمعنى أنه لابد أن يعرف المجتهد كليراً من أحكام الأخبار كشرائط التواتر لإفادة العلم ، وكون الحبر الواحد حجة ، ام لا .
 - (٤) الخلاف، أو الاحماع.
- (a) المراد من القياس الذي يحتج به: هي العلة المنصوصة المعبر عنها
 « بالقياس المنصوص العلة » .

نعم يشترط مع ذلك كله أن يكون له قوة يتمكن بها من ردالفروع إلى أصولها واستنبساطها منها . وهذه هي العمدة في هسذا الباب ، وإلا فتحصيل نلك المقدمات قد صارت في زماننا سهلة لكثرة ما حققه العلماء والفقهاء فيها ، وفي بيان استعالها ، وإنما تلك القوة بيد الله تعمالي يؤتيها من يشاء من عباده على وفق حكمته ومراده ، ولكثرة المحساهدة والمارسة لأهلها مدخل عظيم في تحصيلها (١) ، ٥ والسَّلْينَ جاهسُدوا فينا كنتهد يَسْهُمُ سُبُلُنا وَإِنَّ اللهَ لَمْمَ المُحسنين (١) ، ٥ والسَّلْين جاهددوا

وإذا تحقق المفتى بهذا الوضف وجب على الـاس الترافع إليه ، وقبول قوله ، والترام حكمه ، لأنه منصوب من الإمام عليه السلام على العموم بقوله : « انظروا إلى رجل منكم قد روى حديثنا ، وعرف أحكامنا فاجعلوه قاضياً فإني قد جعلته قاضياً فتحاكموا إليه (٣) » .

 ⁽۱) مرجع الضمير « القوة التي يتمكن المجتهد بهـــا من رد الفروع الى الاصول » .

⁽٢) العنكبوت الآية ٦٩ .

 ⁽٣) الحديث مروي في الكاني ج ٧ ص ١٦٤ من كتاب القضاء والاحكام الطبعة الحديثة باختلاف يسير في الفاظه وكأن « الشارح » قدس سره نقل الحديث بالمعنى .

⁽٤) الحديث مروي في الكافي ج ٧ ص ٤١٢ من كتاب القضاء والاحكام الطبعة الحديثة . وفي الوسائل الحديث ـ ١ ـ الباب ـ ١١ ـ من احكام القضاء باختلاف عما نقله (الشارح ۽ هنا .

(فمن عدل عنسه إلى قضاة الجور كان عاصياً) فاسقاً لأن ذلك كبيرة عندنا ، فني مقبول عمر بن حنظلة السابق : • من تحاكم إلى طاغوت فحكم له فانما يأخذ محماً وإن كان حقه ثابتا ، لأنه أخذه بحكم الطاغوت، وقد أمر الله أن يكفر بها ٤ . ومثله كثير .

(وتثبت ولاية القاضي) المنصوب من الإمام (بالشياع) وهو إخبار جماعة به يغلب على الظن صدقهم ، (أو بشهادة عدلين) وإن لم تكن بين يدي حاكم ، بل يثبت بهما أمره عند كل من سمعها ، ولا يثبت بالواحد ، ولا بقوله وإن شهدت له القرائن ، ولا بالحط مع أمن التزوير مع احتماله .

(ولابد) في القاضي المنصوب من الإمام (من الكمال) بالبلوغ ، والعقل ، وطهارة المولد ، (والعدالة) ، ويدخل فيها الإيمان ، (وأهلية الإنتاء) بالعلم بالأمور المذكورة ، (والذكورة ، والكتابة) لعسر الضبط بدونها (١) لغير النبي صلى الله عليه وآله ، (والبصر) ، لافتقاد إلى التميز بين الخصوم ، وتعذر ذلك مع العمى في حق غير النبي ، وقبل: إنهما ليسا بشرط ، لانتفاء الأول في النبي صلى الله عليه وآله ، والثاني في شعيب عليه السلام ، ولإمكان الضبط بدونهما بالحفظ والشهود .

وبتي من الشرائط التي اعتبرها المصنف وغيره غلبة الحفظ ، وانتفاء الحَمَرَ سِ والحرية على خلاف في الأخير ويمكن دخول الأول (٢) في شرط الكيال ، وعدم اعتبار الأخير (٣) هنا مع أنه قطع به (٤) في الدروس ،

⁽١) مرجع الضمير « الكتابة » .

⁽۲) المراد من الاول « غلبة الحفظ » .

⁽٣) المراد من الاخير هي ١ الحرية ١ .

⁽٤) مرجع الضمير (اعتبار الأخير» اي مع قطع (المصنف) في الدروس =

وليس دخول الثاني (١) فى الكمال أولى (٢) من دخول البصر والكتـابة فكان اللازم ذكره ، أو إدخال الجميع فى الكمال .

وهذه الشرائط كلها معتبرة في القاضي مطلقاً (٣) (إلا في قاضي التحكيم) وهو الذي تراضى به الحصان ليحكم بينهما مع وجود قاض منصوب من قبل الإمام عليه السلام وذلك في حال حضوره (٤) فإنحكم ماض عليما ، وإن لم يستجمع جميع هذه الشرائط .

هذا مقتضى العبارة، ولكن ليس المراد أنه يجوز خلوه (٥) منها (٦) أجمع ، فإن استجاعه لشرائط الفتوى شرط إجماعا، وكذا بلوغه، وعقله، وطهارة مولده، وغلبة حفظه، وعدالته، وإنما يقع الاشتباه في الباقي، والمصنف في الدروس قطع بأن شروط قاضي التحكيم هي شروط القاضي المنصوب أجمع من غير استثناء، وكذلك قطع به المحقق في الشرائم،

= باءتبار الحر"ية .

(١) المراد من الثاني « الحرس » .

مع أن دخول انتفاء الحرس ليس باولى من دخول البصر في الكمال حتى يترك ذكر الحرس ويذكر البصر .

(٣) اي سواء كانمنصوبا من قبل الامام عليه السلام ام لاكالفقيه فى زمان
 الغيبة عتجل الله لصاحمها الفرج .

- (٤) لأنه سيجيء أنه لا يتصور قاضي التحكيم حال الغببة .
 - (٥) مرجع الضمير (قاضي التحكيم) .
 - (٦) مرجع الضمير ﴿ شرائط الافتاء ﴾ ;

والعلامة في كتبه وولده فخر المحققين في الشرح ، فإنه قال فيسه (١) التحكيم الشرعي هو أن يُحكنُم الخصان واحمداً جامعاً لشرائط الحمكم سوى نصِّ من (٢) له (٣) توليته (٤) شرعا عليه بولاية القضاء .

ويمكن حمل هذه العبارة (٥) على ذلك (٦) بجعله استثناء من اعتبار حميع الشرائط كلها التي من حملها توليت (٧) المدلول عليه بقوله أولا (٨) أو نائبه ، ثم قوله : وتثبت ولاية القاضي الخ ، ثم ذكر باقي الشرائط فيصر النقدير أنه يشرط في القاضي اجتماع ما ذكر إلا قاضي التحكيم

⁽١) مرجع الضمير و قاضي التحكيم ٥.

⁽٢) المراد بالموصول وهو « من »: الأمام عليه الصلاة والسلام .

⁽٣) مرجع الضمير و الموصول ، وهو و من » .

⁽٤) مرجع الضمير «قاضي التحكيم » فاضيف المصدر الذي هو «التولية » الى المفعول وهو قاضى التحكيم وحذف الفساعل وهو الامام عليه السلام فالمعنى أن جميع الشرائط لابد أن تكون موجودة في قاضي التحكيم سوى نص الامام عليه السلام .

⁽٥) المراد منالعبارة عبارة ، المصنف » رحمه الله : « الا ۖ قاضي التحكيم »

⁽٦) مرجع الاشارة استثناء النص اي نص الامام عليه السلام فقط .

 ⁽٧) مرجع الضمير الامام عليه السلام باضافة المصدر الى فاعله وحذف المفعول وهو (قاضى التحكم ٥ .

 ⁽A) اي بقول و المصنف » رحمه الله في اول كتاب القضاء: من « اللمعة »
 و هو وظيفة الامام عليه السلام ، او نائبه »

فكلمة اولا منصوب بنزع الحـافض اي في اول التعريف ، او في اول كتاب القضاء .

و مكن على أبعثد أن يستنى من الشرط المذكور أمر آخر بأن لا يعتبر المصنف هنا فيه البصر والكتابة ، لأن حكمه في واقعة ، أو وقائع خاصة يمكن ضبطها بدوسهما ، أو لا بجب عليه ضبطها ، لانه قاضي تراض من الحصمين فقد قدما على دلك ، ومن أراد مهما ضبط ما محتاج إليه أشهد عليه ، مع أن في الشرطين خلافا في مطلق القساضي ، ففيه أولى بالجواز ، لانتفاء المانع الوارد في العام (٢) بكثرة الوقائع ، وعسر الضبط بدوسهما ، وأما الذكورية فلم ينقل أحد فيها خلافا وببعد اختصاص قاضي التحكيم بعدم اشتراطها وإن كان محتملا ، ولا ضرورة هنا إلى استثنائها (٣) لأن الاستثناء (٤) هو المجموع لا الأفراد .

واعلم أن قاضي التحكيم لا يتصور في حال الغيبة مطلقاً (ه) ، لأنه إن كان مجهداً نفذ حكمه بغير تحكيم ، وإلا لم ينفذ حكمه مطلقاً إجماعاً ، وإنما يتحقق مع جمعه المشرائط حال حضوره عليه السلام وعدم نصبه كما بيناه . وقد تحرر من ذلك : أن الاجهاد شرط في القاضي في جميع الأزمان والأحوال ، وهو موضع وفاق . وهل يشرط في نفوذ حكم قاضي التحكيم

⁽١) مرجع الضمير التحكيم اي لصحة التحكيم بدون نص الامام عليه السلام

⁽٢) اي في القاضي العام .

⁽٣) مرجع الضمير ١ الذكورية » .

⁽٤) المراد من الاستثناء هنسا المستثنى منه الذي هو المجموع . فالمعنى أن الشرائط كلها عبارة عن مجموع المستثنى منه ، لا أفراد الشرائط مستثنى منه حتى تحتاج الى استثناء الذكورية .

اي سواء كان مستجمعا لجميع الشرائط ام لا .

- VI -

تراضي الحصمن به بعده (١) قولان : أجودهما العسدم عملا بإطلاق النصوص (٢) .

(ويجوز ارتزاق القاضي من بيت المال مع الحاجة) إلى الارتزاق لعدم المال ، أو الوصلة إليه ، سواء تعين القضاء عليه أم لا ، لأن بيت المال معد للمصالح وهو من أعظمها . وقبل : لا يجوز مع تعينه عليـــه لوجوبه ، ويضعف بأن المنع حينتذ من الأجرة لامن الرزق ، (ولايجوز الجعل (٣)) ، ولا الأجرة (٤) (من الخصوم) ، ولا من غيرهم ، لأنه ئي معنى الرُّشا (٥) .

(والمرَ تَنَزَقة) من بيت المال (المؤِّذن ، والقاسم (٦) ، والكاتب) الإمام ، أو لضبط بيت المال ، أو الحجج (٧) ، ونحوها من المصالح ، (ومعلم القرآن والآداب) كالعربية ، وعلم الأخلاق الفاضلة ، ونحوها ، (وصاحب الديوان) الذي بيده ضبط القضاة والجند وأرزا ُقهم ونحوها من المصالح ، (ووالي بيت المال) الذي يحفظه ويضبطه و يعطى منه

⁽١) اي بعد الحكم.

⁽٢) الوسائل كتاب القضاء باب ١ _ الحديث ٥ .

⁽٣) الجُنُعُلُ بالضم : اجر العامل .

⁽٤) المراد من الاجرة هنا : ما يجعلها المستاجر للاجبر المعبن الخـــاطب، بخلاف الجُمُعل بالضم فإنه أجر لكل من يعمل للجاعل سواءكان مخاطبابه ام لا .

 ⁽٥) الرشا ـ بالضم والكسر ـ : جمع الرشوة مثلثة الراء وهي عبارة عما يعطى لإبطال حق ، او احقاق باطل .

⁽٦) المراد منه الذي يقسم الحقوق والاموال عن الامام عليـــه السلام ، او نائبه .

⁽٧) المراد من الحجج: ادلة المتخا صَمن حن ما يترافعان الى الحاكم.

ما يؤمر به ونحوه ، وليس الارتزاق منحصراً فيمن أذكر ، بل مصرفه كل مصلحة من مصالح الإسلام ليس لها جهة غيرُه (١) ، أو قصرت جهتما (٢) عنها (٣) .

(ويجب على القــاضي التسوية بين الحصمين في الكلام) معها ، (والسلام) علمهما ، ورده (٤) إذا سلما ، (والنظر) إلىهما ، (و) غيرها من (أنواع الإكرام) كالإذن في الدخول ، والفيام ، والمجلس (٥) وطلاقة الوجه ، (والإنصات) لكلامها ، (والإنصاف) لكل منها إذا وقع منه (٦) ما يقتضيه ، هذا هو المشهور بين الأصحاب .

وذهب سلار والعلامة في المختلف إلى أن التسوية بينهما مستحبة عملاً بأصالة البراءة ، واستضعافاً لمستند الوجوب (٧) ، هذا إذا كانا مسلمين ، أو كافرين ، (و) لو كان أحدهما مسلماً والآخركافراً كان (له ان ُير فع َ

(١) تذكير الضمير باعتبار « الكل » الذي هو مذكر لفظا فالمعنى أن تلك المصلحة التي ليس لها شيء بصرف في سبيلها غيربيت المال فانه بتعين صرفه عليها .

(Y) مرجع الضمير و المصلحة ».

- YY -

- (٣) مرجع الضمير و المصلحة ، .
- فالمعني أن تلك المصلحة لها وارد لا يكفيها عن اقامتها فتكمل من بيت المال.
 - (٤) مرجع الضمير و السلام ع .
- (٥) المراد من المجلس: النساوي بين الحصمين في محل الجلوس بأن يُجلس كليها على مستوى واحد في المحلس .
 - (٦) مرجع الضمير « القاضي ٥ .

فالمعنى أن القاضي يعتذر من احد المتخاصمين اذا وقع منـــه شدة ، أو غلظة بالنسبة اليه حتى لا يقال : إنه لم يساو بينهما .

(٧) راجع الوسائل الباب ٣ من اداب القضاء .

المسلم على الكافر في المجلس) رفعاً صوريا ، أو معنوياً كقربه إلى القاضي (1) أو على يمينه (۲) كما جلس علي عليه السلام بجنب شريح في خصومة له مع يهودي (۳) ، (وأن يُجلس المسلم مع قبام الكافر) . وهل يجب التسوية بيهما (٤) فيا عسدا ذلك (٥) ظاهر العبارة وغيرها ذلك (٢) ، ويُعتمل تعدّيه إلى غيره من وجوه الإكرام (٧) .

(ولا تجب التسوية) بين الخصمين مطلقاً (٨) (في الميل القلبي) ، إذ لا غضاضة (٩) فيه على الناقص ، ولا إدلال (١٠) للمتصف ، لعـدم إطلاعها ، ولا غيرهما عليه . نعم تستحب التسوية فيه (١١) ما أمكن .

(وإذا بدر أحد الحصمين بدعوى سمع منه) وجوبا تلك الدعوى لا حميع ما يريده منها ، وأو قال الآخر كنت أنا المدعي لم يلتفت إليـه

- (۱) مثال « للرفع الصوري » .
 - (۲) مثال «للرفع المعنوي » .
- (٣) المستدرك الحديث الخامس الباب الحادي عشر من ابواب آداب القاضي
 - (٤) مرجع الضمير و المسلم والكافر ».
 - (٥) اى الجلوس والقيام .
- (٦) اى وجوب التسوية بين المسلم والكافر في غير الجلوس والقيام اى ظاهر
 عبارة (المصنف) وغيرها من عبائر الفقهاء قدس الله انفسهم وجوب التسوية .
- (٧) اي محتمل تعدي امتياز المسلم عن الكافر في غير الجلوس والقيام من انواع الاكرام.
 - (A) اي سواء كان الحصمان مسلمين ام كافرين .
 - (٩) الغضاضة بالفتح : مصدر بمعنى النقصان والوهن .
 - (١٠) الإدلال : مصدر ادل معنى وثق بمحبته فافرط فيه .
 - (١١) مرجع الضمير (الميل القلبي) .

حتى تنتهي تلك الحكومة ، (ولو ابتدرا) مما (سمع من الذي على يمين صاحبه) دعوى واحدة ، ثم سمع دعوى الآخر لرواية محمل بن مسلم عن الباقر عليه السلام (١) ، وقيل : يقرع بينهما لورودها لكل مشكل (٢) وهذا منه ، ومثله (٣) ما لو تزاحم الطلبة عند مدرَّرس والمستفتون عند المفي مع وجوب التعليم والإفتاء ، لكن هنا يقدم الأسبق ، فإن بُجهل ، أو جاءوا معا أقرع بينهم ، ولو جمعهم على درس واحد مسع تقارب أفهامهم جاز ، وإلا فلا (٤) ، (وإذا سكتا) فله أن يسكت حتى يتكلها ، وإن شاء (فلبقل (٥) : ليتكلم المسدعي منكما ، أو تكلها) ، أو يأمر (٦) من يقول : ذلك ، (ويكره تخصيص أحدهما بالحطاب) لما فيه من الترجيح الذي أقل مراتبه الكراهة .

(وتحرم الرشوة) بضم الراء وكسرها ، وهو أخذه مالا منأحدهما

⁽١) الوسائل ابواب القضاء باب ٥ الحديث ٢ .

⁽٢) راجع الوسائل الباب ١٣ من ابواب كيفية احكام القضاء .

⁽٣) اي ومثل المتخاصمين فيا اذا بدرأحدهما او بدرا معاً في تقديم أبهها... ما لو تزاحت الطلبة في طلب الدرس من مدرس او المستفتون في الاستفتساء من فقيه . فيقدم المدرس او الفقيه من بدر منهم اولاً ، واما اذا بدروا معاً فيقدم احدهم بالقرعة .

 ⁽٤) اي وإن لم يتفاوتوا في الأفهام لم يجز جمعهم على درس واحمد ، لأنه
 تضييع لوقت الفاهم لو اراد المدرس السير والتماشي مع فهم الغي مهم .

⁽٥) اي القاضي.

⁽٦) بالنصب عطفا على مدخول أن يسكت.

أو منهما ، أو من غيرهما على الحكم ، أو الهداية إلى شيء من وجوهه (۱) سواء حكم لباذلها بحق أم باطل . وعلى تحريمها إجماع المسلمين ، وعن الباقر عليه السلام ، أنه الكفر بالله ورسوله (۲) ! وكما تحرم على المرتشي تحرم على المرتشي الإثم والعدوان ، إلا أن يتوقف عليها تحصيل حقه فتحرم على المرتشي خاصة (فنجب إعادتها) مع وجودها ، ومع تلفها المثل ، أو القيمة ، (وتلقين أحد الحصمين حجته) أو ما فيسه ضرر على خصمه ، وإذا ادعى المدعي (فإن وضح الحكم لزمه القضاء ، إذا الهمه (۳) المفضي سه) فيقول : حكمت ، أو قضيت ، أو أن دعواك ثابتة . أو مضيت ، أو أن دعواك ثابتة . وفي أخرج إليه من حقه ، أو أمره بأخذه العين ، أو النصرف فيها قول جزم به العالامة ، وتوقف المصنف .

(وُيستحب) له قبل الحكم (ترغيهما فى الصلح) فإن تعذر حكم مقتضى الشرع ، فإن اشتبه أرجأ (٤) حتى يتبين ، وعليه الاجتهاد في تحصيله ، ويكره (أن يشفع) إلى المستحق (في إسقاط حق) ، أو إلى المدعى (في إيطال) دعوى ، (أو يتخذ حاجباً وقت القضاء)

⁽١) مرجع القسمير « الحكم » والمعنى أن القاضي يرشد احدهما الى وجوه تكون سبيا لنجاحه .

 ⁽۲) الوسائل الجديث ٨ ـ باب ٨ من كتاب القضاء المروي عن (الصادق)
 عليه السلام .

⁽٣) مرجع الضمير « الحكم » اي اذا النمس المقضي له حكم الحاكم .

⁽١) اي ُ أُخر . والارجاء : التأخير .

لنهي النبي صلى الله عليه وآله عنه (١) (أو يقضي مع اشتغال القلب بنماس ،أو هم ، أو غم ، أو غضب ،أو جوع) ، أو شبع مفرطين أو مدافعة الأخبين ،أو وجع ولو قضى مع وجود أحدهما نفذ .

القول في كيفية الحكم

(المدعي هو الذي يُبتركُ لو تَبركَ) الخصومَة وهو المعبر عنه بأنه الذي يُخليَّ وسكوتَه (٢) ، وقيل هو من يخسالف قولُه الأصلَ (٣) ، أو الظاهيّر (٤) ، (والمنكر مقابله) في الجميع (٥) ، ولا يختلف موجبها

(١) نيل الاوطـــار المجلد ٨ الصفحة ٢٨٦ باب نهي الحاكم عن الرشوة
 وانخاذ حاجب لبابه طبع مصر ١٩٥٢ .

(٢) بنصب سكوته ، بناءً على أنه مفعول معه اي مع سكوته .

فالمعني أن المدعى هو الذي اذا سكت عن حقه مُخِلِّلُ عنه ، ويترك .

بخلاف المدعى عليه فإنه لا ينفعه سكوته ، لأنه لا يترك ولا ُبختَّلى عنـــه ، بل يؤخذ بتلابيبه . هذا اذا لم يترك المدعى حقه .

وأما اذا ترك ولم يتَّدع فلا يؤخذ المدعي عليه ، بل يترك كما يترك المدعي .

(٣) المراد من الاصل هي أصالة العدم فهي تقتضي عدم وجود حق للمدعي
 على المدعى عليه فادعاؤه حقاً على عمر و محالف للاصل

(٤) اي قول المدعي مخالف للظَّاهر ، لأنالظاهر أن ما بيد شخص يكون له لا للآخر .

فادعاء المدعي أن هذا الشيء الذي بيد عمر و ني مخالف للظاهر . هذا اذا كان الشيء المدعى بيد عمر و .

وأما اذا ادعى شيئاً في ذمة عمر و فبرجع قول المدعي الى محالفة الاصل . (٥) اي المنكر الذي هوالمدعي عليه لا أيترك لوترك الحصومة ، ولا محلَّى= غالباً ، كما إذا طالب زيد عمراً بدين في ذمته ، أو عين في يده فأنكر فزيد لو سكت تُميرك ، وبخالف قوله الأصل ، لأصالة براءة ذمة عمو من الدين ، وعدم تعلق حق زيد بالعين ، ويخالف قوله الظاهر من براءة عمو ، وعمرو لا يُميرك ، ويوافق قوله الأصل والظاهر . فهو مدعى عليه وزيد مدع على الجميع (۱) .

وقد يختلف كما إذا أسلم زوجان قبل الدخول فقال الزوج: أسلمنا معاً فالنكاح باق ، وقالت : مرتباً فسلا نكاح . فهي على الأولين (٢) مدعية ، لأنها لو تركت الحصومة لنركت واستمر النكاح المعلوم وقوعه(٣) والزوج لا يُرك لو سكت عنها (٤) لزعها انفساخ النكاح ، والأصل عدم التعاقب (٥) ،

⁼ وسبيله مع سكوته ، ولا يكون قوله مخالفا للاصل ، ولا للظاهر .

⁽١) اي بجميع المعاني المذكورة في المدعي كما عامت .

⁽٢) اي على القول بأن المسدعي هو الذي يُنرك لو ترك ، وعلى القول بأن المدعي قوله مخالف للاصل فالمعنى أن المرأة لو ادعت اسلامهـ اقبل اسلام الزوج فالنكاح باطل، لأنها مسلمة ، والزوج كافر، وكن يَجعَلَ اللهُ لِلكا فرينَ على المؤ منين سبيلا .

 ⁽٣) اي استمر نكاحها بناء على أن لكل قوم نكاحاً كما في الحبر المعروف
 هذا اذا لم تكن الزوجة مدعية بانفساخ نكاحها بادعائها اسلامها قبل الزوج .

⁽٤) لإنه منكر .

 ⁽ه) المراد من الاصل هنا: العدم اي الاصل عـــدم اسلام كل من الزوج والزوجة عقيب الآخر كما تدعي المرأة النعاقب.

والاصل ايضا عدم تقدم احد الحادثين الذي هو اسلام احدهما فقول المرأة مخالف للاصل فتكون مدعية .

لاستدعائه (۱) تقسدم أحمد الحمادثين على الآخر والأصل عدمه (۲) ، وعلى الظماهر الزوج مددع ، لبعمد النساوق (۳) فعلى الأولين (٤) يحلف الزوج (٥) ويستمر النكاح (٦) وعلى الثالث (٧) تحلف المرأة ويبطل ، وكذا لو ادعى المروج الانفاق مع اجتماعها (٨) ويساره وأنكرته (٩) ، فعه (١٠) الظاهر ، ومعها (١١) الأصل .

وحيث ُعيرف المدعي فادمى دعوى ملزمّة معلومّة جازمّة قبلت

- (١) مرجع الضمير التعاقب اي لو قلنا بالتعاقب يلزم أن يتقـــدم اسلام هروجة الذي هو الحادث الاخر .
- (۲) مرجع الضمير التقدم: اي تقدم أحد الحادثين على الآخر ، والاصل عدمه .
- (٣) اي لُبعد وقوع اسلامها في آن واحد نقول الزوج مخالف للظاهر ،
 اذ الظاهر تعاقب السلام احدهما عقيب الاخر .
- (٤) اي فعلى تعريف الاولين للمدعي وهما : يترك لو ترك الحصومة . وقوله مخالف للاصل .
 - (٥) لأنه منكى
 - (٦) بناء على أن لكل قوم نكاحاً كما عرفت آنفا .
- (٧) اي على القول بأن المدعي هوالذي يكون قوله نخالفا للظاهر ، وتحلف المرأة لأنها منكرة ، لأن قولها موافق للظاهر ، لا مكان تعاقب اسلامها ، و بعد النساوق فيبطل النكاح .
 - (٨) اذاكانا في دار واحدة .
 - (٩) اى انكرت الانفاق.
 - (١٠) اي مع الزوج لموافقة قوله للظاهر فتكون الزوجة مدعية .
 - (١١) اي ومع الزوجة لأن قولها موافق للاصل الذي هو عدم الانفاق .

إنفاقاً . وإن تخلف الأول (١) كدعوى هبة غير مقبوضة ، أو وقف كذلك (٢) ، أو رهن عند مشرطه (٣) لم تسمع وإن تخلف الثاني (٤) كدلك وثوب وفرس فني سماعها قولان :

أحدهما وهو الذي جزم به المصنف في الدروس العدم ، لعسدم فاتدتها وهو حكم الحاكم بها لو أجاب المدعى عليه بنعم ، بل لابد من ضبط المثلي بصفاته ، والقيمي بقيمته ، والأثمان بجنسها ونوعها وقدرها وإن كان البيع وشبهه ينصرف إطلاقه إلى نقد البلد ، لأنه إيجاب في الحال وهوغير مختلف (٥) ، والدعوى إخبار عن الماضي وهو مختلف (٦) .

والثاني : وهو الأقوى السماع، لإطَّلاق الأدلة (٧) الدالة علىوجوب

⁽١) اي لو ادعًى دعوى غير ملزمة كهبة غير مقبوضة فإنها لا تملك إلابعد القبض .

 ⁽۲) اي دعوى الوقفية من دون الاقباض غير ملزمة ، لأن الشرط في صحة الوقفية القبض .

⁽٣) اى عند من يشرط القبض في الرهن فإن الدعوى فيه غير مسموعة .

⁽٤) اي دعوی غیر معلومة .

 ⁽٥) اي البيع ابجاب في الحال وهو لا يختلف عن نقد البلد فان البايع حين البيع وابجابه غير متردد عن كون السلعة بيعت بالنمن الدارج في العرف الحاضر.

 ⁽٦) اي الدعوى اخبار عن الماضي والنقود في استعالات الماضي مختلفة طبعاً.

⁽٧) المراد من الادلة قوله تعالى :

وَ اِنْ احْكُمْ ْ بُسِّنَهُمْ بِمَا أَ نَزَلَ الله (١) .

⁽١) المائدة : الآية ١٥٠ .

ج ٣

الحمكم ، وما أذكر (١) لا يصلح للتقييسد ، لإمكان الحمكم بالمجهول ، فيُحبّس حتى بَبّينه كالإقرار (٢) ، ولأن المدعي ربما يعلم حقه بوجه ما خاصة بأن يعسلم أن له عنده ثوباً ، أو فرساً ، ولا يعلم شخصها ، ولا صفتها ، قلو لم تسمع دعواه بطل حقسه ، فالمقتضي له موجود ، والمانع مفقود .

والفرق بين الإقرار والدعوى بأن المقر لو طولب بالتفصيل ربما رجع ، والمدعي لا يرجع لوجود داعي الحاجة فيسه دونه غير كاف في ذلك (٣) ، لما ذكرناه وإن تخلف الثالث (٤) وهو الجزم بأن صرح بالظن ، أو الوهم فني سماعها أوجه (٥) أوجهها الساع فيا يعسر

- قالا و ر بلك لا يُؤ منون تحق تحكم لوك فها شجر بيسنه م (١).
 قان جاؤك قاحك م بيسهم (٢).
- اي ما ذكر من الادلة في القول الاول من عدم فائدة الدعوى لواجاب المدعى عليه بنعم ، بل لابد من ضبط المثلى الى اخر ماذكره ، الشارح ، رحمه الله .
- (٢) اي هذه الدعوىكالاقرار بشيء مجهول في أنه يسمع ويحبس حتى ببينه
- (٣) اي الفرق بين الاقرار والدعوى بماذكر غيركاف فى رفض الدعوى الهجولة ، وعدم سماعها ، لما ذكرناه : وهو استلزام إبطال حق المدعي في الدعوى الهجولة .
 - (٤) اي كانت الدعوى غير جازمة .
- (٥) السياع مطلقا سواء كان الاطلاع على المسدى به بعسر ام لا . الرفض وعدم السياع مطلقا . والتفصيل بين عسر الاطلاع عليه فيقبل ، وعدمـــه فيرفض ولا يقبل .

⁽١) النساء: الآية ٦٤.

⁽٢) المائدة: الآبة 10

الاطلاع عليه كالقتل، والسرقة ، دون المعاملات، وإن لم يتوجه على للمدعي هنا الحلف برد ، ولا نكول ، ولا مسع شاهد ، بل إن حلف المنكر ، أو أقر ، أو نكل وقضينا به ، وإلا وقفت الدعوى . إذا تقرر ذلك فإذا ادعى دعوى مسموعة (١) مُطولب المدعى عليه بالجواب .

(وجواب الممدعى عليمه إما إقرار) بالحق الممدعى به أجمع ، أو انكسار) له أجمع ، أو مركب منها (٢) فيلزممه حكمهما (٣) ، (أو سكوت) و جعل السكوت جواباً عبار " شائع في الاستعال فكثيراً ما يقال : ترك الجواب جواب المقسال ، (فالإقرار يمضى) على المقر (مع الكيال) أي كمال المقر على وجه يسمع إقراره بالبلوغ ، والعقل مطلقاً ، ورفع الحجر فيا يمتنع نفوذه به ، وسبأتي تفصيله ، فإن التمس المدعي حينشذ الحمكم حكم عليه فيقول : ألزمتك ذلك ، أو قضيت عليك به .

(ولو النمس) المدعي من الحاكم (كتابة إقراره 'كيتب وأشيها مع معرفته (٤) ، أو شهادة عدلين بمعرفته ، أو اقتناعة بحليتـــه (٥)) لا بمجرد إقراره وإن صادقـه المـدعي ، حذراً من تواطؤهمـا على نسب

⁽۱) بأن كانت الدعوى ملزمة معلومة جازمة .

⁽۲) اي يقر ببعض ، وينكر ببعض .

⁽٣) اي يلزم المدعى عليه بدفع ما اقر به ، وبلزم باليمين فيها انكره .

⁽٤) اي معرفة الحاكم للمدعى عليه .

 ⁽٥) حلية الانسان: ما يرى من لونه وظاهره وهيئته فالمعنى أن الحساكم يقتنع بهذه الظواهر على ما يدعيه لنفسه من الينسب بكسر النون اي النسبة ، لا أنه مفرد النسب الذي جمعه انساب .

لغيرهما ، ليّلنِزما ذا النسب بما لا يستحق عليسه (١) ، (فإن ادعى الإعسار) وهو عجزه عن أداء الحق لعدم ملكه لما زَاد عن داره وثيابه اللائقة بحاله ودابته وخادمه كذلك (٢) ، وقوت بوم وليلة له ولعيساله الواجبى النفقة .

(وثبت صدقه) فيه (ببينة مطلعة على باطن أمره) مراقبة له في خلوانه ، واجدة صبره على ما لا يصبر عليه واجد المال عادة حتى ظهر لها قرائن الفقر ، ومخابل (٣) الإضافة ، مع شهادتها على نحوذلك (٤) ما يتضمن الإثبات (٥) ، لا على النفي الصرف (٦) ، (أو بتصديق خصمه) له على الإعسار ، (أو كان أصل الدعوى بغير مال) ، بل جناية أوجبت مالا ، أو إتلافاً فإنه حينتذ يقبل قوله فيه (٧) ، لأصالة عدم المال ، نخلاف ما إذا كان أصل الدعوى مالا فإن أصالة بقائه تمنع عدم المال ، نخلاف ما إذا كان أصل الدعوى مالا فإن أصالة بقائه تمنع

⁽۱) كما لو تواطأ زيد وعمر على أن يكون الاول مدعيا والاخر مدعى عليه فينتحل المدعى عليه امم شخص ثالث ، ثم يراجعان الحاكم فيدعى زيد طلبا له على عمرو المنتحل شخصية اخرى فيقر عمرو له بمايدعيه امام الحاكم فيحكم لزيدعلى عمرو فيؤخذ المدعى به من ذاك الشخص الثالث المتواطأ عليه .

⁽٢) اي اللائقة محاله.

⁽٣) جمع مَخيَلة وهي المظنة والمقصود بها علامات الضيق والاعسار .

⁽٤) اي على قرائن الفقر ، ومخايل الاضاقة .

⁽٥) اي القرائن المثبتة .

 ⁽٦) اي لا الشهادة على نني الغنا ، لعدم كفاية مثل هذه الشهادة ، بل لابد
 من الشهادة بنحو يثبت فقره .

⁽٧) اي يقبل قول المدعى عليه في الاعسار بمجرد ادعاه ، ولا محتاج الى البينة

من قبول قوله ، وإنما يثبت (١) إعساره بأحد الأمرين: البينة ، أو تصديق الغريم وظاهره أنه لا يتوقف مع البينة على الهين وهو أجود القولين ، ولو شهدت البينة بالإعسار في القسم الثاني (٢) فأولى بعدم الهمين ، وعلى تقدير كون الدعوى ليست مالا (وحلف) على الإعسار (تُرك) إلى أن يقدر ، ولا يكلف التكسب في المشهور ، وإن وجب عليه السمي على وفاء السدين ، (وإلا) يتفق ذلك بأن لم يقيم بينة ، ولا صادقه الغريم مطلقاً (٣) ، ولا حلف حيث لا يكون أصل الدعوى مالا (حيس) ويمث عن باطن أمره (حيى يُعلم حاله) فإن علم له مال أمر بالوفاء ، فإن امتنع باشره القاضي ولو ببيع ماله إن كان مخالفاً للحق (٤) ، وإن علم عدم المال ، او لم يف الموجود بوفاء الجميع أطلق بعد صرف الموجود . واما الإنكار فإن كان الحاكم عالماً) بالحق (قضى بعلمه)

(واما الإنكار فإن كان الحائم عائماً) بالحق (قضى بعلمه) مطلقاً (ه) على أصح القولين ، ولا فرق بين علمه به في حال ولايتــه ومكانها (٦) وغيرهما ، وليس له حينتذ طلب البينة من المدعى مع فقدها

⁽۱) اي حين تكون الدعوى دعوى مالية .

 ⁽۲) اي اذا كانت الدعوى بغير المـــال فإنه يقبل قوله بمجرد دعواه ،
 ومع ذلك آنى بالبينة فإنه حينئذ اولى بعدم الاحتياج الى الهين .

⁽۳) سواء كان اصل الدعوى مالا ام لا.

 ⁽٤) كما اذاكان المدعى به دراهم وظهر عندالمدعى عليه دنانير ، اوبالعكس
 فإنه حينئذ بيبع الحاكم المال الموجود وبؤدي حق المدعى .

 ⁽٥) سواء كان من حقوق الله تعالى ام من حقوق الآدميين ، وسواء كان الحاكم امام الاصل اي المعصوم عليه السلام ام لا

⁽٦) اي مكان الدعوى .

قطما ، ولا مع وجودها على الأقوى وإن قصد (١) دفع التهمـــة ، إلا مع رضاء المدعي . والمراد بعلمه هنا العلم الخاص وهو الاطلاع الجازم ، لا يمثل وجود خطه به إذا لم يذكر الواقعة وإن أمن التروير .

نعم لو شهد عنده عدلان محكمه به ولم يتذكر فالأقوى جواز القضاء كما لو شهدا بذلك (۲) عند غيره . ووجه المنع إمكان رجوعه الى العلم لأنه (۳) فعله ، مخلاف شهادتهما عند الحاكم على حكم غيره فإنه يكني الظن ، تنزيلاً لكل باب على الممكن فيه (٤) ، ولو شهدا عليه (٥) بشهادته به ، لا محكم فالظاهر أنه كذلك (٢) .

وحاصل المعنى أن الجاكم لو شهد عنده الشاهدان العادلان بأنك قد حكمت فى هذه الواقعة بثبوت الحق فسلا يجوز له الحكم بشهيادتها ، لأنه يمكن له تحصيل العلم بالواقعة .

بخلاف ما اذا شهد العادلان عند غير هذا الحاكم على حكم هذا الحاكم فإنه يجوز للحاكم الثاني الحكم بشهادة العادلين .

⁽١) اي وان قصد الحاكم دفع الهمة عن نفسه .

 ⁽۲) اي شهد العادلان محكم الحاكم قبلا عندغير هذا الحاكم فإنه تقبل شهادتها
 وبجب على هذا الحاكم الحكم بها

⁽٣) مرجع الضمير الحكم .

 ⁽٤) فإنه فى الاول يمكن تحصيل العلم والحكم بعده بخلاف الثاني فإنه
 يكتنى فيه بالظن ، لعدم امكان حصول العلم في الواقعة .

اي على الحاكم بأنه شهد بالحق عند حاكم آخر .

 ⁽٦) اي كالشهادة على حكم الحاكم في أنه مختلف فيه فقول بجواز حكمه حينتذ ، وقول : بعدم جواز حكمه كما عرفت في الهامش رقم ٣ ـ ٤ .

(و إلا) يعلم الحاكم بالحق (طلب البينة) من المدعي ان لم يكن (١) عالما بأنه موضع المطالبة بها ، و إلا جاز للحساكم السكوت ، (فإن قال : لا بينة لي عسّرفه أن له إحلاقه ، فإن طلبه) أي طلب إحلافه (حلَّفه [الحاكم] ، ولا يتبرع) الحاكم (بإحلافه) ، لأنه حق للمسدعي فلا يستوفي بدون مطالبته وإن كان إيقاعه إلى الحاكم ، فلو تبرع المنكر به ، أو استحلفه الحاكم من دون التماس المدعي لغي ، (و) كذا (لا يستقل به الغريم (٢) من دون إذن الحاكم) لما قلناه : من أن إيقاعه مرقوف على إذنه وإن كان حقا لغيره ، لأنه (٣) وظيفته ، (فإن حلف) المنكر على الرجه المعتبر (سقطت المدعي عنه) وإن بني الحق في ذمته (وحرم مقاصته به (٤)) لو ظفر له المدعي بمال وإن كان مماثلا لحقه ، إلا أن أي كذّذ بالمنكر نفسه بعد ذلك (٥) .

(و) كذا (لا تسمع البينة) من المدعي (بعده) أي بعد حلف المنكر على أصح الأقوال ، لصحيحة ابن أبي يعفور عن الصادق عليه السلام إذا رضي صاحب الحق بيمين المنكر بحقه فاستحلفه فحلف أن لا حق له قبله وإن أقام بعد ما استحلفه خسين قسامة ، فإن اليمين قد أبطلت كل ما ادعاه (٦) ، وغيرها من الأخبار . وقيل : تسمع بينته مطلقا (٧) ،

 ⁽١) اي لم يكن المدعي عالماً بأن هذا المورد من الموارد التي يطاب بالبينة فيها

⁽٢) الغريم هنا بمعنى الدائن .

⁽٣) اي الإحلاف من وظائف الحكام وان كان الحلف حقا للمدعي .

 ⁽٤) فلا يجوز للمدعي تقاص مال المدعي عليه بعد الحلف.

 ⁽٥) اي بعد الحلف فإنه يجوز للمدعي تقاص ماله من المدعى عليه .

 ⁽٦) الوسائل الحديث الواحد الباب ٩ من ابواب كيفية احكام القضاء .

⁽٧) اي تقبل بينة المدعى قبل الحلف وبعد الحلف .

وقيل : مع عدم علمه بالبينة وقت تحليفه ولو بنسيانها . والأخبار حجمة علمهما (١) .

(وإن لم مجلف) المدعى عليه (ورد ً اليمين) على المدعي (حلف المدعي) إن كانت دعواه قطعية (٢) ، وإلا لم يتوجه الرد عليه كما مر (٣) وكذا لوكان المدعي وليا ، أو وصيا فإنه لا يمين عليه وإن علم بالحال (٤) بل يُلزم المنكر بالحلف فإن أبى حيس إلى أن محلف ، أو يقضى بنكوله (فإن امتنع) المدعي من الحلف حيث يتوجه عليه (سقطت دعواه) في هذا المجلس قطعا ، وفي غيره على قول مشهور ، إلا أن يأتي ببينة ، ولو استمهل أمهل ، بخلاف المنكر ، ولو طلب المدعي احضار المال قبل حلفه فني اجابته قولان : أجودهما العدم ، ومتى حلف المدعي ثبت حقه لكن هل يكون حلف كاقرار الغرم ، أو كالبينة (٥) قولان : أجودهما الكول .

⁽١) اي الأخبار المذكورة في هذا الباب رد على هذين القولىن

⁽٢) بأن تكون الدعوى جازمة .

 ⁽٣) فى عدم توجه اليمين على المدعي لو ردها عليه المدعى عليـــه فيها اذا لم
 تكن الدعوى قطعية جازمة .

⁽٤) اي وان علم الوصي ، او الولي بأن حق الميت والصغير ثابت .

⁽٥) منشأ الحلاف في كون الحلف كاقرار الغريم ، او البينة هو النظر في أن سبب حلف المدعي هو نكول المنكر ورده الحلف على المدعي هم أن الحلف كان وظيفة المنكر فيكوني حُلفِ المدعي بمنزلة اقرار المنكر بأن الحتى للمدعي ، او أن الحلف الصادر عن المدعي يكون بمنزلة ما اذا اقام بينة مثبتة لما يدعيه فيكون حلفه بمنزلة اتيان المدعى البينة .

اختار (الشارح) رحمه الله الاولاي كون حلف المدعى بمنزُّلة اقرار المنكر=

وتظهر الفائدة في مواضع كثيرة متفرقة في أبواب الفقه ، (وان نكل) المنكر عن الحمين وعن ردها على المدعي بأن قال : أنا ناكل ، أو قال : لا أحلف عقيب قول الحاكم له : احلف ، أولا أرد (ردت الحمين أيضاً) على المدعي بعد أن يقول الحاكم للمنكر : ان حلفت ، والا جعلتك ناكلا ورددت الحمين ، مرة (١) ويُستحب ثلاثا فإن حلف المدعي ثبت حقه ، وان نكل فكما مر (٢) .

(وقيل) والقائل به الشيخان والصدوقان وجماعة : (يقضى) على المنكر بالحق (بنكوله) ، لصحيحة محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام أنه حكى عن أمير المؤمنين عليه الصلاة والسلام أنه ألزم أخرس بدين أددَّعي (٣) عليه فأنكر ونكل عن الهمين فألزمه بالدين بامتناعه عن اليمين (٤) .

﴿ وَالْأُولُ أَقْرِبٍ ﴾ ، لأن النكول أعم من ثبوت الحق ، لجوازتركه

واثر هذا الخلاف يظهر فيا يترتب على ذلك من الاحكام مثلا: اذا قلنا: بأن حلفه كالبينة فيترتب عليه جميع آثار الدعوى ولوازمها، واسا اذا قلنها: بأنه كاقرار المنكر فلا يثبت به سوى ما يكون راجعاً الى نفس المنكر وحقـاً عليـه، دون غيره.

⁼ لحق المدعى .

⁽١) مرة مفعول مطلق ليقول :

اي يقول الحاكم : هذه الجملة للمنكر مرة واحدة .

⁽٢) من سقوط دعوى المدعى في هذا المجلس وغيره .

⁽٣) بصيغة المجهول .

⁽٤) الوسائل الحديث الاول الباب ٣٣ من كتاب القضاء .

اجلالا ، ولا دلالة للعام (١) على الحاص (٢) ، ولما ُروي (٣) عن النبي صلى الله عليه وآله أنه رد اليمين على صاحب الحق ، وللأخبار (١) المهالة على رد اليمين على المدعي من غير تفصيل ، ولأن الحكم مبي على الاحتياط النام ، ولا يحصل الا باليمين ، وفي هذه الأدلة نظر بين .

(وان قال) المدعي مع انكار غربمه (لي بينة عرفسه) الحاكم (أن له احضارها ، وليقل : أحضرها ان شئت) ان لم يعلم ذلك (٥) (فإن ذكر غيبها خميره بين احلاف الغريم والصبر) ، وكذا يتخير بين احلافه واقامة البينة وأن كانت حاضرة ، وليس له (٦) طلب المحلافه ، ثم اقامة البينة ، فإن طلب (٧) احلافه ففيه ما مر (٨) ، وان طلب (٩)

⁽۱) المراد من العام هو نكول المنكر ، لأن الناكل حين نكواه عن اليمين لا يلزم منه ثبوت الحق للمدعي ، لأن هناك وجهــــا آخر بجوز أن يكون نكوله من اجله وهو الاجلال والتعظم لاسماء الله تعالى .

 ⁽۲) المراد من الخاص هو ثبوت الحق المدعي وقد عرفت عسدم ثبوته
 من النكول لان النكول اعم .

⁽٣) رواه الدار قطني عن ان عمر: راجع ابن قدامة المغني ج ١٠ ص ٣٠٠ .

⁽٤) الوسائل الحديث النالث الباب ٧ من كتاب القضاء .

⁽٥) اى لم يعلم المدعي أن له احضار الشهود .

⁽٦) اي ليس للمدعي ان يستحلف المنكر ثم يأتي بالبينة .

⁽٧) اي طلب المدعى حلف المنكر.

⁽٨) من سقوط دعوى المدعي بعد حلف المنكر في هذا المجلس وغيره .

⁽٩) اي طلب المدعى احضار البينة من تلقاء نفسه .

احضارها أمهله الى أن تُحضر (۱) ، (وليس له (۲) الزامه (۳) بكفيل) للغريم، (ولا ملازمته (٤)) لأنه تعجيل عقوبة لم يثبت موجها . وقيل : له (٥) ذلك (٦) ، (وإن أحضرها وعَرف الحاكم العدالة) فيها (حكم) بشهادتها بعد التماس المدعي سؤالها (۷) والحكم ، ثم لا يقول لها : إشهدا بل من كان عنده كلام أو شهادة ذكر ما عنده إن شاء ، فإن أجابا بما لا يثبت به حق طرح قولها، وإن قطعا بالحق ، وطابق الدعوى ، وعرف العدالة حكم كما ذكرنا .

(وإن عـرف الفسق ترك) ، ولا يطلب التزكية لأن الجـــارح مقدم (٨) (وإن جهل) حالها (استزكى) أي طلب من المدعى تزكيتها

⁽١) من باب الافعال مضارع احضر اي الى أن محضر المدعى البينة .

⁽٢) مرجع الضمير الحاكم.

 ⁽٤) مرجع الضمير (المدعي) اي ليس للحاكم ايضاً الرام المنكر بملازمت.
 للمدعي واصطحابه له .

⁽٥) مرجع الضمير (الحاكم) .

 ⁽٦) مرجع اسم الاشارة (الالزام بالكفيل (والالزام بملازمته مع المدعي اي قبل للحاكم : أن يليزم الملكر بالكفيل للمدعي ، وأن يليزمه الملازمة له .

⁽٧) مرجع الضمير و البينة ۽ .

 ⁽A) اي يقدم الجارح على المزكي ، لأن الحاكم يعلم الجرح بال مود فعلمه مقدم على البينة المزكية من قبل المدعى .

فإن زكاها بشاهدين على كل من الشاهدين يعرفان (١) العدالة ومزيلها (٢) أثبتها (٣) ، (ثم سأل الحصم عن الجسّر) فإن اعترف بعدمه حكم كما مر ، وإن (استنظر أمهله ثلاثة أيام) ، فإن أحضر الجارح نظر في أمره على حسب ما يراه من تفصيل (٤) ، وإحمال (٥) ، وغيرهما (٦) ، فإن قبله قبله قبله قبله قبله التركية لعدم المنافاة (٧) ، (فإن لم يأت بالجسارح) مطلقاً (٨) ، أو بعد المدة (حكم عليه بعد الالتماس) أي التماس المدعي الحكم .

(وإن ارتاب الحاكم بالشهود) مطلقاً (٩) (فرقهم) استحباباً ، (وسألهم عن مشخصات القضية) زمـاناً ومكاناً وغيرهما من المميزات ،

- (١) اي يعرف كل من الشاهدين معنى العدالة من كونها ملكة نفسازة تمنع
 صاحما عن ارتكاب المعاصى والمحارم .
 - (٢) مرجع الضمير العدالة اي يعرف كل من الشاهدين ما نزيل العدالة .
- (٣) مرجع الضمير العدالة اي اثبت الحاكم العدالة في الشاهدين الذين ثبتت العدالة فهما بشهادة الشهود الاربم.
- (ع) اي يدقق تدقيقاً كاملا في جوانب الجرح وخصوصيات الفاظه وتتبع قرائن حالية ، ومقامية ، ومقالية ، وغير ذلك .
 - (٥) بأن يترك التدقيق ويأخذ بظاهر الأمر اعتماداً ووثوقاً بصحته .
 - (٦) من التماس قرينة ، او دليل آخر من الجارح ونحو ذلك .
- (٧) اي لعدم المنافاة بين اطلاع الجارح على ما لم يطلع عليه المزكي فهنا
 يقدم الجارح على المزكي .
 - (٨) في المدة وبعد المدة .
- (٩) اي سواء كان ارتياب الحاكم في شهود اصل الدعوى ام في شهود الشاهدين .

(فإن اختلفت أقوالهم سقطت) شهادتهم. ويستحب له عند الرببة وعظهم وأمرهم بالتثبت والأخذ بالجزم ، (و يُكره له أن يُعنت الشهود) أي يُدخل عليهم العنت وهو المشقة (إذا كانوا من أهل البصيرة بالتفريق) وغيره من التحزيز (١) .

(وبحرم) عليه (أن يُتَعتَّع الشاهد) أصل التعتصة في الكلام التردد فيه (وهو) هنا (أن يداخله في الشهادة) فيدُخِل معه كلات توقعه في التردد ، أو الغلط بأن يقول الشاهد : إنه اشترى كذا فيقول الحاكم : عائة ، أو في المكان الفلافي ، أو بريد أن يتلفظ بشيء ينفعه فيداخله بغيره ليمنعه من إتمامه ونحو ذلك ، (أو يتعقبه (٢)) بكلام ليجعله تمام ما يشهد به بحيث لولاه (٣) لتردد ، أو أتى بغيره (٤) ، ليحلم عنه حتى ينتهي ما عنده وإن لم يُفيد (٥) ، أو تردد (٢) ، ثم يرتب (٧) عليه ما يلزمه ، (أو يُرجَّعه في الإقامة) إذا وجده متردداً ثم يرتب (٧) عليه ما يلزمه ، (أو يُرجَّعه في الإقامة) إذا وجده متردداً

- (١) المراد من الحَرَازة التعسف في الكلام اي الشدة فيه .
- (٢) مرجع الضمير الشاهد ، كما وأن الفاعل في يتعقبه يرجع الى الحاكم .
- - (٤) مرجع الضمير الكلام المتعقب من الحاكم .
 - (٥) اي الشاهد بشهادته.
 - (٦) اي الشاهد في شهادته تردد .
- (٧) فاعل يرتب الحاكم ومرجع الضمير في يلزمه يحتمل الامرين : رجوعه
 الى الحاكم فالمعنى أن الحاكم بعد سماع الشهادة يرتب عليها الاثار :

ورجوعه الىالشاهدفالمعنى أن الحاكم رتب على الشاهد ما يلزمه من آثار شهادته.

(أو رُيتَرَّ هـده (۱) لو توقف ، ولا يقف (۲) عـزم اللخوم عن الإقرار إلا في حقه تعالى) فيستحب أن يعرِّض المقر بحدّ الله تعالى بالكف عنه والتأويل .

(نقضية ما عز بن مالك عند الذي صلى الله عليه وآله) حين أقر عنده بالزنا في أربعة مواضع ، والذي صلى الله عليه وآله يردده ويوقف عزمه تعريضاً لرجوعه ، ويقول له : لعلك قبلت ، أو غزت ، أونظرت قال : لا قال : أفنكنها لا تتكني قال : نعم ، قال : حتى غاب ذلك منك في ذلك منها قال : نعم ، قال : كم يغيب المرود (٣) في المُككملة (٤) والرشا في البئر ، قال : نعم ، قال : هل تدري ما الزنا ، قال : نعم أتبت منها حراما ما يأتي الرجل من إمرأته حلالا ، فعند ذلك أمر برجمه (٥) وكم يستحب تعريضه للإنكار يكره لمن علمه منه غير الحاكم حشه على الاقرار ، لان حقر الا قال لما عز : بادر إلى رسول الله صلى الله على وآله قبل أن ينزل فيك قرآن فقال له النبي صلى الله عليه وآله له النبي صلى الله وآله له النبي صلى الله وآله وآله

⁽١) اي لا يجوز الحاكم أن ير عبه في ترك الشهادة .

⁽٢) اللفظ من هذه المادة من حميع مشتقاقه يستعمل لازما ومتعديا كما تقول: وقفه عن المسير اي منعه فالمعنى فيا نحن فيه أن القاضي لا يمنع الغريم عن الاقرار بالدعوى إلا في حقوق الله تعالى .

⁽٣) المرود بكسر الميم وسكون الراء وفتح الواو : الميل الذي يكتحل به .

 ⁽٤) المكتحلة بضم المم وسكون الكاف وضم الحاء: اسم لما يجعل فيه
 الكحل.

 ⁽ه) نيل الاوطار ج ٧ ص ١٠٤ باب استفسار المقر بالزنا واعتبار تصريحه
 مما لا تردد فيه .

لمًّا علم به : ألا (١) سترته بثوبك كان خيراً لك .

واعلم أن المصنف رحمه الله ذكر أولا أن جواب المدعى عليه إمسا إقرار ، أو إنكار ، أو سكوت ، ولم يذكر القسم الثالث ، ولعله أدرجه في قسم الإنكار على تقدير النكول ، لأن مرجع حكم السكوت على المختار الما تحليف المدعى بعد إعلام الساكت بالحال . وفي بعض نسخ الكتاب من تطرش ، أو تحرس (توصل) الحاكم (إلى) معرفة (الجواب) من طرش ، أو تحرس (توصل) الحاكم (إلى) معرفة (الجواب) بالإشارة المفيدة لليقين ، ولو يمرجمين عدلين ، (وإن كان) السكوت و واجب عليه ، فإذا امتنع منه تحبيس حتى يؤديه ، (أو يحكم عليه على المنكول بعمد عرض الجواب عليه) بأن يقول له : إن أجبت ، وإلا جعلتك ناكلا ، فإن أصر حكم بنكوله على قول من يقضي بمجرد النكول ولو اشترطنا معه (٢) إحلاف المدعى أحيلف بعده ، ويظهر من المصنف ولو اشترطنا معه (٢) إحلاف المدعى أحيلف بعده ، ويظهر من المصنف التخيير بين الأمرين (٣) ، والأولى جعلها (٤) إشارة إلى القولين (٥) ،

 ⁽١) ألا هنا تحضيضية بمعنى الحث ، وقيل: بكسر الهمزة وتشديد اللام على أن تكون مركبة من إن الشرطية ولاء الزائدة ، ولفظ كان جوابا للشرط.

⁽۲) مرجع الضمير « النكول » اي لو شرطنا مع النكول حلف المنكر

⁽٣) اي الحبس حتى بجيب ، أو الحكم عليه بالنكول .

 ⁽٩) مرجع الضمير (طرفي التخير ٥ وهمـــا : الحبس حتى يجيب لو كان السكوت عناداً.

او الحكم عليه بالنكول لوكان السكوت ايضا عنادا .

⁽٥) المراد من القولين هما: الحبس حتى بجيب ، أو الحكم عليه بالنكول=

القول في اليمين

(لا تنعقد اليمين الموجبة للحق) من المسدعي (١) ، (أو المسقطة للدعوى) من المنكر (إلا بالله تعالى) وأسمائه الخاصة (مسلما كان الحالف أو كافراً) ، ولا يجوز بغير ذلك كالكتب المنزلة والأنبياء والأثمة لقول الصادق عليه السلام : لا يُحمَّلف بغير الله (٢) ، وقال : اليهودي والنصراني والحوسي لا تحمَّلفوهم إلا بالله (٣) وفي تحريمه بغير الله في غير الدعوى نظر ، من ظاهر النهي في الخبر (٤) ، وإمكان (٥) حمد على الكراهسة أما بالطلاق والعتاق والكفر (٦) والراءة فحرام قطعا . (ولو أضاف مع المالاله خالق كل شيء في المحوسي كان حسنا) إماطة (٧) لتأويله مع المالدة خالق كل شيء في المحوسي كان حسنا) إماطة (٧) لتأويله

⁼ فحاصل مرانه رحمه الله : أن طرق لنخير بكن أن يكون اشارة الى القولين الماكورين .

و مذا اولى من قول « المصنف » قدس سره بالتخيير .

⁽۱) كما في صورة رد اليمن من المنكر ، أو في صورة الشاهد الواحـــد للمـــدعي ، أو فى صورة الحكم الغيــافي كما لوكانت الدعوى في صورة غيــــاب المدعى عليه

⁽٢) الوسائل الحديث الاول الباب ٣٣ من كتاب اليمين واحكامها .

⁽٣) الوسائل الحديث ٣ ـ باب ٣١ من كتاب اليمين و احكامها .

⁽٤) الوسائل الحديث ٣ ـ باب ٣١ من كتاب اليمن واحكامها .

 ⁽٥) بالجر عطفا على مدخول من اي ومن امكان حمل الحبر على الكراهة
 وهو دلبل لجواز الحلف بغير الله في غير الدعاوي .

⁽٦) اي كفرت بالله ، أو الاسلام ، أو الرسول كما في البرائة .

⁽٧) اي دفعا لتأويله .

ويظهر من المدروس تعين إضافة نحو (١) ذلك فيه لذلك (٢) ، ومثله خالق النور والظلمة .

(ولو رأى الحاكم ردع السذمي بيمينهم فعل ، إلا أن يشتمل على محرم) كما لو اشتمل على الحلف بالأب والابن ونحو ذلك ، وعليه محيل ما روي (٣) أن عليا عليه السلام استحلف بهوديا بالتوراة . وربما أشكل تحليف بعض الكفار بالله تعالى ، لإنكارهم له فلا رون له حرمة، كالحجوس فانهم لا يعتقدون وجود إله خلق النور والظلمة فليس في حلفهم به عليهم كلفة ، إلا أن النص (٤) ورد بذلك .

(وينبغي التغليظ بالقول) مثل والله الذي لا إله إلا هو الرحمن الرحيم الطالب الغالب ، الضار النافع ، المدرك المهلك ، الذي يعملم من السر ما يعلمه من العلانية ، (والزمان) كالجمعة والعيد ، وبعمد الزوال ، والمصر ، (والمكان) كالكعبة والحطيم والمقام ، والمسجد الحرام ، والحرم والأقصى (ه) تحت الصخرة ، والمساجد في الحراب . واستحباب التغليظ ثابت (في الحقوق كلها ، إلا أن ينقص المال عن نصاب القطع) وهو ربع دينار ، ولا يجب على الحالف الإجابة إلى التغليظ ، ويكفيه قوله :

(وُيُستحب للحـاكم وعظ الحـالف قبله) وترغيُسُه في ترك اليمين : إجلالا لله تعالى ، أو خوفا من عقابه على تقدير الكذب ، ويتلو عليه ما

- (١) اي والذي فلق الحبة ، وبرأ النسمة خالق السماوات والارض .
 - (٢) اي لإماطة تأويله .
 - (٣) الوسائل الحديث ٤ باب ٣١ من كتاب اليمين واحكامها .
 - (٤) الوسائل الحديث ٣ ـ ٣١ من كتاب اليمين واحكامها .
 - (a) المراد المسجد الاقصى في القدس.

ج ٣

ورد في ذلك من الأخبار والآثار ، مثل ما ُروي عن النبي صلى الله عليه وآله ، مَن أجلَّ الله أن يحلف به أعطاه الله خيراً نما ذهب منه (١) ، وقول الصادق (٢) عليه السلام : مَنْ حلف بالله كاذباً كفر ، ومنحلف الله صادقـا أثم ، إن الله عَّز وجل يقول : « ولا تجعـلوا الله عرضـة لأيمانكم (٣) ! ! ، وعنه (٤) عليه السلام قال حدثني أبي أن أباه كانت عنده امرأة من الخوارج فُقضى لأبي أنه طلَّقها و فادعت عليه صداقها فجاءت به إلى أمير المدينة تستعديه ، فقال له أمير المدينة : يا على إما أن تحلف ، أو تعطيها فقال لي يا بني: قم فاعطها أربعاثة دينار ، فقلت يا أبه جملت فداك : ألست محقا قال : بلي ولكني أجللت الله عز وجل أن أحلف به بمن صبر (٥).

(٤) الكاني ج ٧ ص ٤٣٥ باب كراهية اليمين وهذا الحديث بظاهره ينافي الاصول:

كيف يتزوج الامام عليه السلام بامرأة من الخوارج ؟ وكيف لا يعلم بحالها حتى يخبره مولاه بأنها تتبرأ من جدك .

ومما يسهل الخطب : أن راوي الحديث وعلى من ابي حمزة البطائني » وهومن الكَّذابين الذين لايخافون الله تعالى.وقد ذمَّه ائمة الحديث ونقدة الرجال. فالحديث باطل من أصله . فعليك بمراجعة «كتاب الغيبة » في حالات

هذا الرجل.

 (٥) اي يمين صدق وحق وإنما سميت اليمين هنا يمين صبر ، لأن الحالف يصبر علمها .

⁽١) الوسائل الحديث ٣ ـ الباب الواحد من كتاب اليمن واحكامها .

⁽٢) الوسائل الحديث ٦ باب ١ من كتاب اليمين واحكامها .

⁽٣) القرة: الآبة ٢٢٤.

(ويكفى الحلف على نني الاستحقاق وإن أجماب) فى إنكاره (بالأخص) كما إذا أدعي عليه قرضا فأجاب بأني ما اقترضت ، لأن في الاستحقاق يشمل المننازع وزيادة (١) ، ولأن المدعي قد يكون صادقاً فعرض ما يسقط المدعوى ، ولو اعترف به وادعى المسيقط طولب بالبينة ، وقد يعجز عنها فدعت الحاجة إلى قبول الجواب المطلق ، وقيل: يلزمه الحلف على وفق ما أجاب به ، لأنه بزعمه قادر على الحلف عليه حيث نفاه بخصوصه إن طلبه منه المدعي ويضمف بما ذكرناه ، وبإمكان التسامح في البمين .

(و) الحالف (محلف) أبدا (على القطع في فعل نفسه وتركه وفعل غيره) ، لأن ذلك يتضمن الإطلاع على الحال الممكن ممه القطع، (وعلى نبي العلم في نبي فعل غيره) كما لو الدي (٢) على موراً ثه مالا فكفاه الحلف على أنه لا يعلم به (٣) ، لأنه يعسر الوقوف عليه (٤) ، بخلاف إثبانه فإن الوقوف عليه لا يعسر .

⁽١) بالنصب بناء على أنه معطوف على المهعول به .

⁽۲) بالبناء للمقعول . والنائب عن الفاعل هو قوله: «على مورثه » .

⁽٣) مرجع الضمير ٥ المال المدعى ٥ .

⁽٤) مرجع الضمير «عدم دين للمورث» المستفاد من ظاهر العبارة فالمعنى أن الوارث في صورة ادعاء شخص مالاً على مورثه يكني له الحلف على عـــد. علمه به ، لأن العلم بعدم كون المورث مديونا مما يعسر الاطلاع عليه .

وهذا بخلاف اثبات الدين ، فإنه لا يعسر الوقوف عليه فيلزم الحسالف أن يحلف على القطع والعلم .

القول في الشاهد واليمين

(كل ما يثبت بشاهد وامرأتين يثبت بشاهد ويمين، وهو كل ماكان مالا ، أو كان المقصود منه المال كالدين والقرض (١)) تخصيص بعد التعميم (٢) ، (والغصب ، وعقود المعاوضات كالبيع والصلح (٣)) ، والإجارة ، والهبة المشروطة بالعوض ، (والجناية الموجبة للدية كالحلاأ ، وقتل الحيالة ، والمسلم الكافر ، وكسر العظام (٤)) وإن كان عمداً ، (و) كنذا (الجايضة (٥) والمامومة (٦))

 ⁽١) هذان مثالان لما كان المقصود منه المال لان المدعى به هوالمال المقترض
 او الثانت دننا في الذمة .

⁽٢) لأن الدين يطلق على المهر والجنايات والتلف.

بخلاف القرض ، فإنه لا يشمل ذلك ، ولذا كان القرض اخص من الدبن فبينهما عموم وخصوص مطلق .

 ⁽٣) هذان وما بعدهما امثلة لما كان المقصود منها المال ، فإن الدعوى بهذه الاشياء ليست مالا ، بل المقصود منها المال .

⁽٤) هذه الامثلة كلها لما كان المقصود منها المال فيكني فنها الشاهد والبمين كما كان بكتني بالشاهد واليمين فنها كان مالا .

 ⁽٥) يقال: جافه جوفا: قعره بالطعنة اي بلغ بهاجوفه سواء كان في البطن
 او الصدر ، او الظهر .

والجائفة هي الطعنة التي تبلغ الجوف وفيها ثلث الدية .

 ⁽٦) من آم " يُـام " يقال : أمَّه بمعنى اصاب ام راسه وشجه .

والآمَّة منالشجاج اسم فاعل اي الطعنة منالشجاج وبعض الغرب يقول :=

والمنقلة (١) لما في إنجابها (٢) القصاص على تقدير العمد من التغرير .

(ولا يثبت) بالشاهد واليمين (عبوب النساء (٣)) وكذاعبوب (٤) الرجال ، لاشتراكها في عدم تضمنهما المال ، (ولا الحلع) لأنه إزالة قيد النكاح بفدية وهي (٥) شرط فيه ، لا داخلة في حقيقته (١) ، ومن (٧) ثم أطلق المصنف والأكثر (٨) وهذا يتم مع كون المدعى هو المرأة ، أما

=مأمومة وهي الشجة التي تبلغ ام الراس ، والشج " : الكسر في الراس يقال : شجه اي كسر راسه وفعها ثلث الدية .

(١) بالتشديد من تَدَّقل ُ يُنتُقل فهي إما صيغة فاعل ، او مفعول فمعناها كما في مجمع البحرين :

هي التي يخرج من الجرح صغار العظام وننقل عن اماكنها ، وقبل : هي التي تنتّقل العظم اي تكسره و فيها خمسة عشر ابلاً .

(٢) مرجع الضمير الجائفة والمأمومة والمنقلة .

هذا تعليل لعدم وجوب القصاص في هذه الثلاثة ، لأن ابجاب القصاص فيها يلزم التغرير في نفس الجاني ، لاحمال هلاك الجاني ، فلذا حكم فيها بالدية كل بحسهاكما عرفت .

- (٣) تأتي في باب النكاح .
- (٤) تأتي في باب النكاح .
- (٥) مرجع الضمير الفدية وهو البذل .
- (٦) اي أن الفدية شرط في الخلع ، لا أنها داخلة في حقيقته وماهيته بحيث لو انتفت الفدية انتني الخلع .
 - (٧) هذا تعليل لكون الفدية شرطا في الحلع ، لا داخلة في ماهيته .
 - (٨) اي لم يقل المصنف وغيره بكون المدعى الرجل او المرأة .

لو كان الرجل فدعواه تتضمن المال (۱) وإن انضم إليه أمر آخر (۲) ، فينبني القطع بثبوت المال كما لو اشتملت الدعوى على الأمرين في غيره (۳) كالسرقة ، فإنهم قطعوا بثبوت المال (٤) . وهذا قوي وبه جزم في الدروس (والطلاق) المجرد عن المال وهو واضح ، (والرجعة) لأن مضمون الدعوى إثبات الزوجية وليست مالا وإن لزمها النفقة ، لحروجها (٥) عن حقيقها (٦) ، (والعتق على قول) مشهور لتضمنه إثبات الحرية وهي ليست مالا ، وقيل : يثبت (٧) بهما (٨) لتضمنه المال من حيث إن العبد مال للمولى فهو يدعي زوال المالية ، (والكتابة والتدبير والاستبلاد) . وظاهره عدم الحلاف فيها ، مع أن البحث آت فيها (٩) . وفي الدروس

- (١) لأن الرجل اذا كان مدعيا بالطلاق الحلعي تكون الدعوى هي المقصود منها المال فتثبت بالشاهد والممن .
- (٢) وهي بينونة الزوجة فإنها لا تثبت بالشاهد واليمين ، بل بالشاهدين .
 - (٣) اي في غير الطلاق الحلمي .
- (٤) اي يثبت المال في السرقه بشاهـــد ويمبن ، ولا تثبت نفس السرقة بالشاهد واليمن ، بل بالشاهدين .
 - (٥) مرجع الضمير النفقة .
 - (٦) مرجع الضمير الزوجية اي لحروج النفقة عن حقيقة الزوجية .
 - (V) فاعل يثبت العتق.
- (٨) مرجع الضمير الشاهد واليمين فالمعنى أن العتق يثبت بالشاهد واليمين لو ادعى العبد ، لأن الدعوى تتضمن المال من حيث إن العبد مال للمولى فهويدعي زوال هذه المالية .
- (٩) اي الاشكال الوارد في العنق في أنه هل يثبت بالشاهد واليمين او
 لايثبت جاء فها نحن فيه .

ما يدل على أنها (١) بحكمه ، لكن لم يصرحوا بالحلاف فلذا أفردها ، (والنسب) وإن ترتب عليه وجرب الإنفاق ، إلا أنه (٢) خسارج عن حقيقته (٣) كما مر (٤) ، (والوكالة) لأنها ولاية على التصرف وإن كان في مال (٥) ،

مثلا دعوى الكتابة والتدبير والاستيلاد من العبد او الامة معناها زوال المالية
 عن نفسه فهي لا تثبت بالشاهد والعبن ، بل بالشاهدين .

بخلاف ما اذا كانت الدعوى من قبل المولى فإنها تثبت بالشاهد واليمين ، لأن المقصود من هذه الدعوى اثبات المال .

وقد عرفت أن ما كان المقصود منه المال يثبت بالشاهد واليمين في هذه الثلاثة وهي الكتابة والتدبير والاستيلاد تثبت بالشاهد واليمين او كانت الدعوى من قبل العبد أو الامة .

و في الدروس ما يؤيد الاختلاف في الثلاثة وأنها محكم العتق ، لكن الفقهاء رضوانالله عالمهم لم يصرحوا بالخلاف فلذا افرد « المصنف » رحمه الله هذه الثلاثة

(١) مرجع الضمير (الثلاثة المذكورة) اي هذه الثلاثة بحكم العتق في الحلاف بين مثبت وناف .

- (۲) مرجع الضمير « الانفاق » .
- (٣) مرجع الضمير « النسب » :
- (٤) ص ١٠٠ هامش رقم ٥ ـ ٣ .
- (٥) هذا اذا لم تكن الدعوى مقامة من قبل مدعى الوكالة ، وكانت ذات اجرة فهنا تثبت بالشاهد واليمين ، لأن المقصود مها المال .

بخلاف ما اذا كانت الدعوى مقامة من قبل مدعى التركيل فإنها لا تثبت=

(والوصية إليه (١)) كالوكالة (بالشاهد واليمين) متعلق بالفعل السابق ، أي لا تثبت هذه المذكورات بهما .

(وفي النكاح قولان) : أحدهما وهو المشهور عسدم النبوت مطلقاً (٢) ، لأن المقصود الذاتي منه الإحصان ، وإقامة السنة ، وكف النفس عن الحرام والنسل وأما المهر والنفقة فإنهما تابعان : والثاني القبول مطلقا (٣) نظرا إلى تضمنه المال (٤) ولا نعلم قائله ، وفي ثالث قبوله من المرأة دون الرجل لأنها تُشبتُ النفقة والمهر ، وذهب إليه العلامية . والأقوى المشهور ، (ولو كان المدّعون جماعة) وأقاموا شاهيداً واحداً (فعلى كل واحد يثبت حقاً لنفسه ولا يثبت مال لأحد بيمن غمره .

· ويشترط شهادة الشاهد أولا ، وتعديله (٥)) والحلف بعدهما ،

= بالشاهد واليمين ، بل بالشاهدين ، لأنه ليس المقصود منها المال .

(۱) هذه كالوكانة في أنها لو كانت الدعوى بها مقامة من قبل الوصي وله
 اجر من قبل الموصى فإنها تثبت بالشاهد واليمين .

بخلاف ما اذا كانت تبرعية من قبل الوصي فإنها لا تثبت بالشاهد واليمين بل الشاهدين .

فكلام « الشارح » رحمه الله مطلق في عدم ثبوت هذه المذكورات بالشاهد واليمين ويشمل ما لو كانت كلها باجر ، مع أنها ليست كذلك ولو كانت باجر ، لكننا اوضحنا مرادمرحمه الله كي يكون القاري الكريم على بصيرة من ذلك .

- (٢) سواء كان المدعي رجلا ام امرأة .
- (٣) سواء كان المدعي رجلاً ام امرأة .
 - (٤) اي المهر .
- (٥) اي لابد على المدعي من اقامة الشهادة اولا ، ثم تعديل الشاهد ، ثم اليمين

(ثم الحكم يتم بهما لا بأحدهما فلو رجع الشاهد غرم النصف) ، لأنسه أحد جزئي سبب فوات المال على المدعى عليه ، (والمدعى لو رجع غرم الجسع) ، لاعترافه بلزوم المال له (۱) مع كونه (۲) قد قبضه (۲) ، ولو فرض تسلم الشاهد المال ثم رجع أمكن ضهانه الجميع ان شاء المالك ، لاعترافه برتب يده على المغصوب ، فيتخبر المالك في التضمين (ويقضى على الغائب عن مجلس القضاء) سواء بمعد أم قرب وإن كان في البلد ولم يتعذر عليسه حضور مجلس الحكم على الأقوى ، لعموم الأدلة (٤) ، ولو كان في الجلس لم يقض عليه إلا بعد علمه ، ثم الغائب على حجته لو حضر ، فإن ادعى بعده (٥) قضاء (١) أو ابراء أقام به البينة ، والا

⁽١) مرجع الضمير « المدعى عليه » المستفاد من الدعوى .

⁽٢) مرجع الضمير ۽ المدعي ۽ .

⁽٣) مرجع الضمير ۽ المال ۽ .

 ⁽٤) المراد من الادلة قوله عليه الصلاة والسلام: الغائب يقضى عليه اذا
 قامت عليه البنية الوسائل الحديث ١ باب ٢٦ من ابواب كيفية احكام القضاء.

وقوله عليه السلام: قال على عليه الصلاة والسلام: لا ُمحس في السجن الا ثلاث: الغاصب، ومن اكل مال البتيم ظلا، ومن أوْتِيمَن على امانة فذهب بها وإن وجدله شيئاً باعد غائباً كان، او شاهدا.

الوسائل الحديث ٣ باب ٢٦ من ابواب كيفية احكام الفضاء .

وقوله عليه السلام : اذا كان في ذلك صلاح امر القوم فلاباس ان شاء الله . الوسائل كتاب القضاء باب ٢٦ ـ الحديث ٤٣ .

⁽٥) مرجع الضمير الحكم .

⁽٦) اي ادعى قضاء الدين ، او ادر اله من المدرون .

أحيلف المدعي ، ومحله (١) حقوق الناس ، لا حقوق الله تعالى ، لأن الفضاء على الغائب احتياط ، وحقوق الله تعالى مبنية على التخفيف لغنائه، ولو اشتمل (٢) على الحقين كالسرقة تُقضي بالمال دون الفطع (٣) .

(وتجب اليمين مع البينة على بقاء الحتى (٤)) إن كانت الدعوى لنفسه ، ولو كانت لموكله ، أو للمولى عليه فلا يمين عليه (٥) ، و يُستَّم المال بكفيل إلى أن يحضر المالك (١) ، أو يكمل (٧) ويحلف ما دام المدعى عليه غائبا ، (وكذا تجب) اليمين مع البينة (فى الشهادة على المبت والطفل أو المحنون) أما على المبت فوضع وفاق ، وأما على الغائب والطفل والمحنون فلمشاركتهم لمه في العلمة المومى إلها في النص (٨) ، وهو أنه

- (١) مرجع الضمير قضاء الحكم على الغائب .
- (۲) الظاهر انيان الصيغة مؤنثة لرجوع الضمير الى الدعوى وهي مؤنثة كما
 في قولك (الشمس طلعت » .
- (٣) اي اذا كان المدعى عليه غائبا فإنه بحكم عليه بالمال فقط ، دون القطع فإنه لابد من وجود المدعى عليه حن الحكم ، لأن القطم من حقوق الله جل وعلا .
- (٤) اي بجب الحلف مع البنية فيا اذا كانت الدعوى على الغائب ، لامطلقا
- (٥) مرجع الضمير « المدعي » اي لا يمين على المدعي اذا كان وكيـــلا ،
 او وليا لو اقام البينة على الحق .
 - (٦) هذا مثال لما اذا كان المدعى وكيلا عن المالك .
 - (٧) هذا مثال لما اذا كان المدعى وليا على المالك .

فالولي والوكيل يتسلّلهان المال بكفيل حتى يحضر المالك ، أو يكمل الصغير ، ثم محلف المالك على بقاء الحق .

 (A) الوسائل الحديث ١ باب ٤ من ابواب كيفية حكم الفضاء والحديث منقول هذا بالمعنى . لا لسان له اللجواب فيستظهر الحاكم بها إذ يحتمل لوحضر كاملا أن يجيب بالإيفاء ، أو الإبراء فيتوجه اليمين ، وهو من باب اتحساد (١) طريق المسالتين ، لا من باب القياس .

وفيه نظر للفرق مع فقد النص ، وهو أن الميت لا لسان له مطلقاً في الدنيا مخلاف المتنازع فيمكن مراجعته إذا حضر (٢) ، أو كمل (٣) ، وترتيب حكم على جوابه ، بخلاف الميت فكان أقوى في إيجاب الهين فلا يتحد الطريق (٤) . وإطلاقه يقتضي عدم الفرق بين دعوى العين والدين وقيل بالفسرق ، وثبوت اليمين في الدين خاصة ، لاحمال الإبراء منه وغيره (٥) من غير [علم] الشهود ، بخلاف العين فإن ملكها إذا ثبت استصحب ، ويضعف بأن احمال تجدد نقل الملك ممكن في الحالين (٢) والإستظهار وعدم اللسان آت فهما .

(القول في التعارض) – أي تعارض الدعوى في الأموال (لو

⁽١) مقصوده رحمه الله ان الطفل والمجنون كالميت في كونهما لا لسان لها للمجواب فيصبر من قبيل العلة المنصوصة ، فكما أن الميت ليس له لسان يدافم عن نفسه ، كذلك الطفل والمجنون لا السان لها في الدفاع عن حقها ، فانه من باب القياس حتى يقال : بأنه قياس باطل .

⁽٢) فيها اذاكان المدعى عليه غائبا .

⁽٣) فما اذا كان المدعى عليه طفلا ، أو مجنونا .

⁽٤) حتى يكون من باب منصوص العلة .

⁽٥) بالجر عطفا على مدخول الاحتمال :

اي لاحتمال الابراء واحتمال غيره .

⁽٦) اي في الدين والعن .

تداعيا ما في أيدسهما (١)) فادعى كل [واحد] منهما المجموع ولا بينة (حلفا) كل منهما على نبي استحقاق الآخر (واقتساه) بالسوية ، وكذا لو نكلا عن اليمين (٢) ، ولو حلف أحدهما ونكل الآخر فهو الحالف ، فإن كانت عينه بعد نكول صاحبه حلف عينا واحدة تجمع النبي والإثبات (٣) ، وإلا (٤) افتقر إلى عين أخرى الإثبات ، (وكما) يقنسهانه (إن أقاما بينة ويقضى لكل منهما بما في بد صاحبه) ، بنساء على ترجيع بينة الحارج (٥) . ولا فرق هنا بين تساوى البينتين عسددا وعدالة واختلافها .

(ولو خرجا) فدلو البيد مَن صَدَّقه (٦) من هي (٧) بيسده مع اليمين (٨) ، وعلى المصَّدق اليمين (٩) للآخر ، فإن امتنع (١٠) حلف

- (١) كما لو كانت دار تحت تصرف كل من المدعين.
 - (٢) اي كذلك يقتسمانه على السوية بينهما .
- (٣) أَن محلف هكذا: والله إن الدار مثلا ليست له وهي لي فقط ،
- (د) اي وان لم تكن يمين المدعي بعـــد نكول صاحبه ، بل كانت قبله فحيننذ محتاج الى يمين اخرى الماثبات كأن يقول : والله إن الدار لي .
- (٥) كما اذا كان كل من المنداعيين قد حاز نصف الدار المدعاة فإنه محكم
 حينئذ باعطاء النصف الذي تحت تصرف الآخر لمن لم يكن تحت تصرفه .
 - لأن بينة كل واحد منهما تكون بالنسبة الى النصف الآخر خارجاً .
 - (٦) مرجع الضمير « ذو اليد » .
 - (V) مرجع الضمير a العين a .
 - (A) اي مع ممين المصدق بالكسر بأن يقول : والله إن الدار لهذا .
- (٩) اي تحلف المصدق بالكسر عينا آخرى للمدعى الآخر بأن يقول :
 والله إن الدار ليست لهذا .
 - (١٠) اي امتنع المصدق بالكسر عن الحلف.

الآخر (۱) وأغرم (۲) له (۳) لحيلولته (٤) بينه (٥) وبينها (٦) بإقراره (٧) الأول (٨) ولو صدقها فهي لها بعد حلفها، أو نكولها ولها إحلافه إن ادعيا علمه ، ولو أذكرهما قدم قوله بيمينه ، ولو كان لأحدهما بينة في جميع هذه الصور (فهي لذي البينة) مع يمينه ، (ولو أقاماها رُجّع الأعدل) شهوداً ، فإن تساووا في العدالة (فالأكثر) شهوداً ، فإن تساووا في العدالة (فالأكثر) شهوداً ، فإن نكل أحلف الآخر (فالقرعة) فمن خرج إسمه حلف وأعطي الجميع فإن نكل أحلف الآخر وأخذ ، فإن المتنعا تُقسمت نصفين، وكذا يجب اليمين على من رُجّعت بينته وظاهر الهبارة (٩) عدم اليمين فهما (١٠) ، والأول مختاره

- المراد من الآخر هو الذي لم يصدِّقه المنشبّث بالعين فإنه حينتذ يُحلف هذا الآخر الذي لم يصدِّقه المتشبث رالعين .
 - (٢) بالبناء على المفعول اي يُغمِّرم الحاكم المصدق بالكسر .
- - (٤) مرجع الضمير « المصدِّق ، بالكسر اضيف المصدر الى فاعله .
 - (٥) مرجع الضمير (الآخر) الذي لم يصمّدوه المتشبث .
 - (٦) مرجع الضمير « العين » .
 - (٧) مرجع الضمير و المصدق » بالكسر .
 - راب مرجع المعلوري المصدي يا بالحسري
- (٨) فالمهنى أن المصدَّق بعد اعترافه بأن الدار لزيد وامتنساعه عن الحلف قد حال بين الآخر الذي لم يصدقه ، وبين العين التي تحت تصرفه فحينئذ يغرم الآخر الذي لم يصدقه قيمة الدار التي اعطيت للاول اي المصدَّق بالفتح .
- (٩) أي عبارة و المصنف » رحمه الله وهو قوله : و ولو خرجا فهي لذي البينة ، ولو اقاماها رجح الاعدل ، قالاكثر شهودا ، فالقرعة و ظاهرة في عسدم الهين في هذه الموارد .
 - (١٠) مرجع الضمير « صورة اقامة احدهما ، او كلمهما البينة » .

في الدروس (١) في الثاني (٢) قطعا ، وفي الأول (٣) ميلا .

- 1.4 -

(ولو تشبث أحدهما) أي تعلق مها بأن كان ذا يد علمها (فاليمين عليه) إن لم يكن للآخر بينة ، سواء كان للمتشبث بينة أم لا ، (ولا اليمين على من أنكر وإن كان له بينة ، فلو نكل عنها حلف الآخر وأخذ فإن نكل أقرت (٥) في يد المتشبث، (ولو أقاما) أي المتشبث والحارج (بينة فني الحكم لأسهما خلاف) . فقيل : تقدم بينة الداخل مطلقاً (٦) لما رُوي ّ (٧) أن عليا عليه السلام قضى بذلك ، ولتعارض البينتين فبرجع إلى تقديم ذي اليد ، وقيل : الحارج مطلقا (٨) عملاً بظاهر الحبر (٩) المستفيض ، من أن القول قول ذي اليه ، والبينة بيسة المدعى ؟ الشامل لموضع النزاع ، وقيل : تقدم بينة الحارج إن شهـدتا بالملك المطلق ، أو

⁽١) المراد من الاول لزوم اليمن.

⁽٢) المراد من الثاني و صورة اقامة كلمهما البينة قطعا ٥ .

⁽٣) المراد من الأول و ضورة اقامة احدهما البينة » .

⁽٤) مرجع الضمير و المتشبث ،

⁽٥) بالبناء للمفعول ممعنى أثبتت بد المنشبث على العمن .

⁽٦) سواء شهدتا بالملك المطلق ام المقيد بأنه اشتراه من زيد ، او ورثه من ابيه، او صار له بالهية .

⁽٧) الوسائل الحديث ٣ ـ الباب ١٢ من ابواب كيفية احكام القضاء .

⁽٨) سواء شهدتا بالملك المطلق ام لا .

⁽٩) راجع الوسائل الباب ٢٥ من ابواب كيفية احكام القضاء .

المسبب ، أو بينته (١) خاصة (٢) بالسبب ، وأو انفردت به (٣) بينــة الداخل قدم وقيل مع تسببهمــا (٤) نقدم بينة الـداخل أيضا ، وتوقف المصنف هنا وفي الدروس مقتصرا على نقل الخلاف وهو (٥) في موضعه لعدم دليل متين من جميع الجهــات ، وفي شرح الإرشاد رجبَّح القول الثالث ، وهو مذهب الفاضلين (٦) . ولا يخلو من رجحان .

(ولو تشبثا وادعى أحدهما الجميع والآخر النصف) مشاعا (ولابينة اقتساها) نصفين (بعد يمين مسدعي النصف) للآخر (٧) ، من دون العكس (٨) ، لمصادقته إباه على استحقىاق النصف الآخر ، واو كان

⁽۱) مرجع الضميرالخارج اىتقدم بينة الخارج لوشهدت بالسبب الحائص كما لو قالت بأننا نشهد بأن الملك لفلان ، وأنه اشتراه من زبد ، أو ورثه من اببه ، او من احد اقوامه .

⁽٢) بالنصب حال للبينة اي حالكون البينة مخصوصة بالسبب فقط من دون ان تشهد ببقاء العين لمدعي العين الآن ، بل تشهد بأن الدار قد صارت للمادعي بالارث ، أو بالهبة ، أو بالشراء قبل سنة مثلا .

⁽٣) مرجع الضمير السبب.

⁽٤) مرجع الضمير البينتان اي ذكرت البينتان السبب .

⁽٥) مرجع الضمير « التوقف » .

 ⁽٦) المراد من الفاضلين كالم يذكر في هذه الموارد « المحتمل الحلي و العلامة الحلي قدس سرهما ».

 ⁽٧) المراد من الآخر مدعي الكل اي مجلف هذا المدعي للنصف لمدعي الكل

 ⁽٨) اي لا محلف مدعي الكل لمدعي النصف لتصديق مدعي النصف مدعي الكل على النصف ، وعدم نراعه فيه .

النصف المتنازع معينا اقتساه بالسوية بعد النحالف (۱) فيثبت لمدعيه (۲) الحربع . والفرق أن كل جزء من العبن على تقدير الإشاعة يدعي كل منها تعلق حقه به ولا ترجيح ، مخلاف المعين إذ لا نزاع في غيره (۳) ، ولم يذكروا في هذا الحكم خلافا ، وإلا فلا يخلو من نظر .

(ولو أقاما بينة فهي للخارج (٤) على القول بترجيح بينته ، وهو مدعي الكل) لأن في يد مدعي النصف النصف فمدعي الكل خارج عنه (وعلى) القول (الآخر) يقسم (بينهما) نصفين كما (٥) لو لم يكن بينة ، لما ذكرناه من (٦) استقلال يد مدعى النصف عليه فإذا رجحت

⁽٢) مرجع الضمير « مدع النصف المعين ه .

⁽٣) مرجع الضمير ٥ المعين ٥ .

فالمعمى أنالفرق بين الصورتين وهما: ادعاء الآخر في النصف المشاع وادعائه في النصف المعين واضح ، لأن كل جزء من الدار في الصورة الاولى واقسع محل النزاع مخلاف الثانية فإن النزاع فيها في النصف المعين أما النصف الآخر فلا نزاع فيه ، لعدم ادعائه فيه .

⁽٤) المراد من الحارج المدعي الكل ، لأنه بالنسبة الى النصف المسلم من طرف الاخر يكون خارجا عنه فحينتذ ترجح بينته بناء على تقديم بينة الحارج (٥) هذا تنظير لتنصيف المتنازع نصفين في صورة الاشاعة وتشبث كل

منهما بالعين .

⁽٦) بيان لما ذكرناه .

بينته به (۱) أخذه ، ولو أقام أحدهما خاصة بينة حكم بها (۲) ، (ولو كانت في بد ثالث وصدق أحدهما صار صاحب اليد) فيترتب عليه ما فصل (۳) ، (وللآخر (٤) إحلافها) ولو أقاما بينة فللمستوعب (٥) النصف ، وتعارضت البينتان في الآخر ، فيحكم للأعدل فالأكثر فالقرعة (٢) ويقضى لمن خرج (٧) بيمينه ، فإن إمتنع حلف الآخر (٨) فإن نكلا قسم بينهما ، فللمستوعب (٩) ثلاثة أرباع وللآخر (١٠) الربع ، وقيل : يقسم على ثلاثة (١١) ، فلمدعى الكل اثنان ، ولمدعى النصف واحد ، لأن المنازعة

⁽١) مرجع الضمير « استقلال اليد » .

⁽٢) مراده رحمه الله أن مدعي الكل لو اقام بينة على مدعاه يعطى الكل له ولو اقام مدعي النصف البينة فيعطى النصف من الدار مثلا له ، لعسدم ادعائه في النصف الاخر ، والنصف الاخر يعطى لمدعي الكل لعدم نزاع مدع النصف فيه

⁽٣) من تقديم بينة الداخل ، او الحارج .

⁽٤) اي الذي لم يصدِّقه من كانت العن في يده .

⁽٥) اي مدعي الكل.

 ⁽٦) اي بالترتيب فالاول الاعدل والثاني الاكثر اذا تساووا في العـــدالة ،
 والثالث القرعة .

⁽٧) اى لمن اخرجته القرعة .

⁽٨) التي مُنْ ِلم بخرج القرعة بأسمه .

⁽٩) اي مدعي الكل.

⁽۱۰) اي مدعي النصف.

⁽١١) اي يقسم المال المتنازع فيه ثلاث حصص : حصنسان لمدعي الكل : وحصة لمدعى النصف .

وقعت فى أجزاء غير معينة فيقسم على طريق العول على حسب سهامها (١) وهي ثلاثة (٢) كضرب الديان (٣) مع قصور مال المفلس ، وكل موضع حكمنا بتكافؤ البينات ، أو ترجيحها بأحد الأسباب إنما هو مع إطلاقها (٤) أو اتحاد التاريخ .

(ولو كان تاريخ إحدى البينتين أقـدم قـدمت (٥)) لثبوت الملك

- (٢) الضميريعود الى السهام حيث إن مدعي الكل له سهان ، ومدعي النصف له سهم واحد .
- (٣) تشبيه لكيفيه القسمة بين المدعين بالقسمة بين الغرماء فاو أن أحداً له في ذمة زيد عشرة دنانبر ، والآخر خسة دنانبر يصير مجموعها خمسة عشر فنسبسة العشرة الى الحمسة عشرة ثلثان ، ونسبة الحمسة ثلث فلوكان ماعند المفلس ثلاثة دنانبر يأخذ صاحب المشرة ثلثي الموجود وها ديناران والآخر ثلثه وهو دينسار . فكذلك حال المنداعيين لوكان احدها يدعي الكل وهوعشرة والآخر يدعي نصف الكل وهو خسة فبعد جمعها تؤخذ نسبة كل مدعى الى المجموع .

فيعطي لمدعي النصف ثلثـــان ، ولمـــدعي النصف ثلث واحــد كما عرفت في الهامش ١ .

- (٤) أي اطلاق البينات وتجردها عن النأريخ .
 - (٥) أي قدمت ذات التأريخ المتقدم .

⁽۱) اي ينقص من مدعى كل واحد منها بنسبة مدعاه من المجموع وذلك بأن مجمع مدعياهما فالاول يدعي الكل ونفسر ضه عشرة والآخر يدعى النصف ونفرضه خسة فيكون المجموع حسة عشر ونسبة العشرة الى الحمسة عشر للنسان ونسبسه الحمسة من المجمسوع ثلث فينقص من كل منهما بنسبة حصته وهسذا معى العدل .

بها سابقا فيستصحب (١) . هذا إذا شهدتا بالملك المطلق ، أو المسبب ، أو بالتفريق (٢) . أما لو شهدت إحداهما بالبد والأخرى بالملك ، فإن كان المتقدّم هو البد رجع الملك لقوته وتحققه الآن ، وإن انعكس (٣) في ترجيح أبها قولان للشيخ ، وتوقف المصنف في السدروس مقتصراً على نقلها .

(القول في اليقسمة (٤) - وهي تمييز أحد النصيبين) فصاعدا (عن الآخر ، وليست بيعا) عندنا (ه) (وإن كان فيها رد (٦)) ،

(١) لما ثبتت الملكيــة في التاريخ المتقدم بمقتضى بينتها المعلومــة فنشك في ارتفاع هذه الملكية بعد شهادة البينة الثانية ، لأنهـــا معارضة لتلك الشهادة ، وأنها لا تكفي لرفع البدعن تلك الملكية الثابتة فلهذا تستصحب الملكية السابقــة للشك في ازالتها .

- (۲) ان شهدت احدي البينتين بالشهادة المطلقة من دون ذكر السبب ،
 والثانية شهدت مع ذكر السبب ،
 - (٣) بأن شهدت الاولى بالملك ، والثانية باليد .
 - (٤) بكسر القاف .
- (٥) وعند الشافعي بيع بناءً على احسد قوليه ، لأن الشريك ببدًّل نصيبه من احد السهمين بنصيب صاحبه من السهم الآخر (وهذا على حد قوله) حقيقة البيع راجع المغنى ج ١٠ ص ١٩٧ والصحيح أنها ليست بيعا ، لفقدها ما يعتبر في البيع من الايجاب والقبول ، وعدم الاكراه والاجبار ، وعدم جريان الشفعة فيها وأنها تلزم بإخراج القرعة ، وأنها يتقدر احد النصيبين بقدر الآخر اذاكانت الحصص متساوية .
 - بخلاف ما اذا كانت مختلفة فإنها لا تتقدر احد النصيبين بقدر الآخر .
- (٦) كما لوكان نصيب احد المتنازعين اكثر من نصيب الاخر فإنه حينئذ =

لأمها (١) لا تفتقر إلى صيغة ، ويدخلها (٢) الإجبار و يُازمها (٣) ويتقدّر أحد النصيبين بقدر الآخر (٤) ، والبيع ليس فيه شيء من ذلك (٥) ، واختلاف الملوازم يدل على اختلاف الملزومات (٦) ، واشتراك كل جزء يُونَّمُ قبلها (٧) بينهما ، واختصاص كل واحسد بجزء معين ، وإزالة ملك الآخر عنه بعدها (٨) بعوض مقدَّر بالتراضي ليس حدا لبيع (٩) حتى يدل عليه (١٠). وتظهر الفائدة في عدم ثبوت الشفعة للشربك بها (١١)

= َ يَرُ دُونُ عَلَى شريكه قيمة ما زاد عنده .

- (١) تعليل لكون القسمة ليست بيعا .
- (۲) مرجع الضمير (القسمة) اي تجبر الحاكم احد المتنازعين بالقسمــة
 حين يمتنع عن القسمة للمتنازع الآخر .
- (٣) مرجع الضمير (القسمة) اي تكون القسمة بعد اجبار الحاكم لازمة .
 - (٤) هذا اذاكان الشركاء متساوين في الحصص والاستحقاق .
- (٥) اي منهذه الاشياء المذكورة من الاجبار ، واللزوم ، وتساوي الحصص.
- (٦) اي اختلاف البيع مع القسمة في اللوازم دليل على أن القسمة ليست

بيعا .

- (٠) مرجع الضمير (القسمة) اي اشتراك الاجزاء قبل القسمة بين المتنازعين
 ليس تعريفاً للبيع .
 - (٨) اي بعد القسمة .
- (٩) اي كون الحصص قبل القسمة كانت مشتركة واختصاص كل واحد بجزء معين بعد القسمة وكذا ازالة ملك كل واحد عن الحصة المختصة بالاخر بعوض مقدر بالقسمة ليست حداً وتعريفا للبيع كما ادعاه الحصم .
- (١٠) مرجع الضميرالبيعايحتي يدل هذه الاشياء المذكورة على أن القسمة بيع.
 - (١١) مرجع الضمير (القسمة) .

وعدم بطلانها بالتفرق قبل القبض فيا يعتبر فيه التقابض في البيسع (١) ، وعدم خيار المجلس وغير ذلك (٢) .

(وبجسبر الشريك) على القسمة (لو التمس شريكه) القسمة ، (ولا ضرر (٣) ولا رد) . والمراد بالضرر نقص قيمة الشقص سا (١) عنه (٥) منضها نقصا فاحشا على ما اختاره المصنف في الدروس ، وقبل : مطلق نقص القيمة ، وقيل : عدم الانفاع به منفرداً ، وقيل : عدمه (٦) على الوجه الذي كان ينتفع به قبل القسمة ، والأجود الأول (٧) .

(ولو تضمنت رداً) أي دفع عوض خارج عن المسال المشرك من أحد الجانبين (لم مجبر) الممتنع منهما ، لاستلزامه المعاوضة على جزء من مقابله صوري (٨) ، أو معنوى (٩) وهو (١٠) غير لازم ، (وكذا)

⁽١) كما في بيم الذهب والفضّة بناء على شرط التقابض .

⁽٢) من احكام البيع .

⁽٣) اي يشترط أن لا يكون في القسمة ضرر وردُّ على الشريك الاخر .

⁽٤) مرجع الضمير (القسمة) اي بعد القسمة يرد نقص على نصيب الشريك

⁽٥) مرجع الضمير (الشقص) اي يحصل نقص على الشقص لو قسم .

⁽٦) مرجع الضمير (الانتفاع) .

⁽٧) اي النقص الفاحش.

⁽A) كما لوكان في القسمة زيادة من حيث الكمية .

 ⁽٩) كما لوكان في القسمة زيادة من حيث الكيفيسة ، لكونها على رأس الشارع الذي يبذل بازائه الاموال الطائلة .

 ⁽١٠) مرجع الضمير المعاوضة باعتبار أنها الردحتى لا يلزم الاشكال
 على (الشارح) رحمه الله بأن التطابق بين المرجع والضمير واجب .

لا يجبر الممتنع (لو كان فيها ضرر ، كالجواهر والعضائد (١) الضيقة والسيف) . والضرر في هذه المذكورات بمكن اعتباره مجميع المعاني (٢) عدا الثالث (٣) في السيف (٤) فانه ينتفع بقسمته غالبا في غيره (٥) مع نقص فاحش (فلو طلب) أحدهما (المهاياة (٦)) وهي قسمة المنفعة بالأجزاء (٧) ، أو بالزمان (جاز ولم يجب) إجابته ، سواء كان مما يصح قسمته إجباراً أم لا ، وعلى تقدير الإجابة لا يلزم الوفاء بها ، بل بجوز لكل مهما فسخها ، فلو استوفى أحدهما ففسخ الآخر (٨) ، أو هو (٩) كان عليه أجرة حصة الشريك

⁽١) جمع عضيدة والمراد بها مصراعا الباب.

 ⁽٣) اي المعاني المذكورة من نقص قسمة الشقص نقصا فاحشا ، ومطلق النقص ، وعدم الانتفاع به منفردا .

 ⁽٣) المراد من الثالث (عدم الانتفاع به منفردا بعد القسمة) فهذا الثالث
 لا مجري في السيف ، اذ بمكن الانتفاع به بكلا جزئه .

⁽٤) اي أن المعنى الثالث من الضرر الذي هو عدم الانتفاع به بعد القسمة منفردا لا بجري في السيف ، لأنه بكلا جزئية بمكن الانتفاع به .

⁽٥) اي في غير ما ينتفع بالسيف،

 ⁽٦) بصدر مشتق من هاياً 'بهاياً بمعنى الموافقة اي لو وافق الشركاءكل منهم على الانتفاع بمقدار حصة من العين .

 ⁽٧) اي الانتفاع بهذه الاجزاء المعينة بأن يكون لكل شريك قسم منها.
 ينتفع بها بأن ينتفع كل من الشركاء شهرا واحد من ها.ه العين ، وهكذا .

⁽٨) اي الذي لم يستوف شيئا .

⁽٩) اي فسخ الذي استو في .

(وإذا عُدّت السهام) بالأجزاء إن كانت (١) في متساويها كيلا ، أو وزنا ، أو ذرعا ، أو عدا بعدد الأنصباء (٢) ، أو بالقيمة (٣) إن اختلفت ، كالأرض والحيوان و (انفقا على اختصاص كل واحسد بسهم لزم (٤)) من غير قرعة لصدق القسمة مع البراضي الموجبة لتميز الحقى ، ولا فرق بين قسمة الرد وغيرها ، (وإلا) يتفقا على الاختصاص (أقرع) بأن يكتب أسماء الشركاء ، أو السهام كل في رقمة و تُصان ويؤمر من لم يَطلع على الصورة بإخراج إحداهما (٥) على اسم أحسد المنقاسين (٦) ، أو أحد السهام (٧) . هذا إذا انفقت السهام قدراً (٨)، ولو اختلفت (٩)

- (٤) فاعل لزم القسمة ظاهرا .
- (٥) مرجع الضمير (السهام والشركاء).
- (٦) لو كانت اسماء السهام مكتوبة في الرقع .
- (٧) لو كانت اسماء الشركاء مكتوبة في الرقع .
- (٨) اي يكون لكل واحد من الشركاء في السهام سهم بقدر الآخرين .
- (٩) ايماذا اختلفت السهام قدراكما اذاكان لاحدهم النصف وللآخرين الثلث والسدس مثلا فتقسم العين على اقل السهام بأن يؤخذ اقل السهام الذي هوالسدس مثلا فتقسم العين المشتركة بحسبها الى ستة اقسام ، ثم بجعل لكل سهم رقم مستقل مرتبا =

اسم كانت القسمة اي كانت القسمة منساوية الاجزاء كالحنطة والشعير
 والارز والتمر والعنب مثلا .

⁽٢) جمع نصيب بمعنى الحظ اي بعدد الحصص .

ثم تكنب اسماء الشركاء في الرقاع وتخبأ في كيس ، إو صندوق ، ثم تخرج اولى
 رقعة بازاء الرقم الاول .

فإن كان المخسُرج صاحب النصف فيعطى له الاول ، ثم النساني والثالث من الارقام اي السسدس الاول والثاني والثالث فالمجموع نصف وان كان المخرج الاول صاحب الثلث يعطى له الاول ،ثم الثاني فنصبه مجموع السدسين وهوالثلث وإن كان المخرج الاول صاحب السدس يعطي له الاول فقط ،ثم بعد المخرج الاول سواء كان صاحب النصف ام الثلث ام السدس مخرج الثاني .

فإن كان المخرج الثاني هو صاحب الثلث يعطى له الرابع والخامس وهما : السدسان فيصير المجموع ثلثا وبيقى سدس واحد يعطى لصاحب السدس من دون احتياج الى اخراج الرقعة .

وأما إن كان المخرج الاول صاحب الثلث اخذ الرقم الاول والثاني وهما : السدسان فالمحموع ثلث .

ثم بخرج اسم آخر فإن كان المخرج صاحب النصف ، اخذ الثالث والرابع والحامس .

والباتي وهو: السدس لصاحب السدس من دون احتياج المى اخراج الرقعة وأما ان ان كان المخرج الثاني صاحب السدس يعطى له الرقم الثالث والباقي لصاحب النصف ، من دون اخراج اسم آخر

وأما إن كان المخرج الاول صاحب السدس اخذالرقم الاول فيخرج اسم ثان فإن كان صاحب النصف يعطى له الثاني والثالث والرابع فيصير المجموع نصف والباقي وهما : السدسان لصاحب الثاث ، من دون احتياج الى اخراج = تُقسِّم على أقل السهام وجعل لها (١) أول يعينه المتقاسمون وإلا الحاكم ، وتكتب أسماؤهم لا أسماء السهام حذراً من التفريق (٢) ، فمن خرج اسمه أولا أخذ من الأول وأكمل نصيبه منها (٣) على الترتيب ، ثم يخرج الثاني إن كانوا أكثر من اثنين وهكذا ، ثم إن اشتملت القسمة على رد اعتبر رضاهما بعدها (٤) وإلا فلا (٥) .

= الرقعة .

وأما ان كان المخرج الثاني بعـــــــــــ المخرج الاول هو صاحب الثلث فيعطى له الثاني والثالث والباقي لصاحب النصف .

- (۱) مرجع الضمير (السهام المقسومة) اي جعل للسهام المقسومة اول ، ثم ثاني ، وهكذا فيما اذا كثرت السهام وعينها المتقاسمون وتراضو ابذلك ، والافالحاكم الشرعي ، ثم يكتب إسماء الشركاء ، لاسهامهم .
- (٢) اي خوفا من تفريق حصص المشركين فيما اذا خرج مثلا اسم صاحب الثلث اولا فإنه يعطى له رقم الخارج ايا كان من الارقام ، ثم نخرج له اسم آخر فيعطى له رقم اخر حتى يكمل تصبيه فإنه يمكن حينئذ أن يكون المخرج بعيداً عن حصة الاولى فيقع التفرق بين الحصتين ، وهكذا صاحب النصف .
- والمطلوب هو تقارب الحصص وتجاورهما لكل واحد من اصحاب السهام (٣) مرجع الضمير السهاماي اخذ البقيةعلى ترتيب الارقام من بقية السهام حتى يكمل نصيبه .
- (٤) مرجع الضمير القسمة اي رضا المنقاسمين بعد القسمة فيما اذا كانت
 حصة احدهما زائدة عن الاخر وموجبة لاعطاء شيء فإنه يعتبر رضاهما .

أما رضى صاحب الحصة القليلة فظاهر ، لأنه قليل النصيب ، وأما رضى صاحب الحصة الزائدة فإنه من الممكن أن لا يقبل بالزائد ، لعدم قدرته على الرد . (٥) اي وإن لم تشتمل القسمة على الرد فلا محتاج الى رضاهما ، بل تجرى =

(ولو ظهر غلط) في القسمة ببينة ، أو باطلاع المتقاسمين (١) (بطلت ، ولو ادعاه) أي الغلط (أحدهما ولا بينة حلف الآخر) لأصالة الصحة ، فإن حلف (٢) (تحت) القسمة ، (وإن نكل) عناليمين (حلف المدعي) إن لم يُقضَ بالنكول (٣) (و نقضت (٤) . ولوظهر) في المقسوم (استحقاق بعض معين بالسوية) لا يخل إخراجه بالتعديل (فائد قض (٥)) ، لأن فائدة القسمة باقية ، وهو إفراد كل حق

= القسمة رغما عليها .

هذا اذا كان استحقاق الثالث مشخصاً ومعينا .

وأدا اذا كان مشاعا فكما افاده « الشارح » رحمـــه الله من بطلان القسمة برأسها ، لأنه ظهر في العين المقسومة شربك آخر لم تقع القسمة برضائه .

⁽١) بجرز قرائتها بصورة التثنية ، وبصورة الجمع .

⁽٢) الضمير يرجع الى الفاعل المستتر وهو (الآخر) .

⁽٣) اي إن لم نقل بأن على الحاكم الحكم عجرد النكول .

وأما اذا قلنا بالحكم بمجرد البكول فلا محتاج الى حلف المدعي .

 ⁽٤) اي نقضت القسمة بعد الحلف على القول الاول (وهو الحكم بمجرد النكه ل).

 ⁽٥) كما اذا كان لذاك المستحق الذي ظهر بعدد القسمة ربع مثلا وكانت القسمة الى شطرين فانه يعطى لامستحق ثمن من حصة كل واحد منها.

فلا يخل اخراج قسمة المستحق بالسهام فالقسمة نافذة ، لان فاندتها بحالها. وأما اذا كانت حصمة المستحق مختلفة بأن كان له من حصة احدهما ثلث ، ومن حصة الآخر ثمن فإنه مختلف تعديل السهام حينئذ فقطل القسمة .

على حدة ، (وإلا) يكن متساويا في السهام بالنسبة (ُنقضت) القسمة لأن ما يبقى لكل واحد لا يكون بقدر حقه ، بل محتاج أحدهما إلى الرجوع على الآخر ، وتعود الإشاعة ، (وكذا او كان) المستحق (مشاعا) ، لأن القسمة حينئذ لم تقع برضاء جميع الشركاء .

4000000000



المنالنية المنافئة



كتاب الشهادات

(وفصوله أربعة) :

(الأول - الشاهد وشرطه البلوغ إلا في) الشهادة على (الجراح) ما لم يبلغ النفس (١) ، وقبل : مطاقاً (٢) (بشرط بلوغ العشر) سنين (وأن يجتمعوا على مباح (٣) ، وأن لا يتفرقوا) بعد الفعل المشهود به إلى أن يؤدوا الشهادة . والمراد حينئسذ (٤) أن شرط البلوغ ينتني ويبق ما عداه من الشرائط التي من حملها العدد ، وهو اثنان في ذلك (٥) والذكورية ، ومطابقة الشهادة للدعوى ، وبعض (٢) الشهود لبعض ،

⁽١) اي لم يبنغ القتل.

⁽٢) اي سواء بلغ الجراح الفال ام لم ببلغ .

 ⁽٣) اي على لعب مباح كما يفعله الاطفال في صغرهم ، لاعلى لعب حرام
 كاللعب بادوات القمار مثلاً .

 ⁽٤) اي حين عدم شرط البلوغ في الشهادة على الجراح واجماعهم علىمباح
 وعدم تفرقهم بعد الفعل الشهود به .

 ⁽٥) اي فى الشهادة على الجراح مما لا يكون المشهود به مالاً ولا مقصوداً
 به المال اولاً وبالذات .

 ⁽٦) بالجر عطفاً على الشهادة في قوله: ومطابقة الشهادة اي يعتبر مطابقة بعض الشهود لبعض في شهادتهم .

وغيرهما (١) . ولكن رُوي (٢) هنا الأخذ بأول قولهم لو اختلف (٣)، والنهجم على الدماء في غير محل الوفاق ليس بجيد (٤) .

وأما العدالة فالظاهر أنها غير متحققة لعدم النكليف الموجب القيمام بوظيفتها من جهة التقوى، والمروءة غيركافية ، واعتبار صورة الأفعال (٥) والتروك لا دليل عليه ، وفي اشتراط اجماعهم على المباح تنبيه عليه (٦).

(والعقل) فلا تقبل شهـــادة المجنون حالة جنونه ، فلو دار (٧) جنونه قبلت شهادته مُفيقاً (٨) بعدالعلم باستكمال فطنته في التحمل والأداء

- اي غير العدد والمطابقة من سائر الامور التي تعتبر في الشاهد .
 - (٢) الوسائل احكام الشهادات باب ٢٢ حديث ١ ـ ٢ ـ ٤ .
 - (٣) اي اختلف تعبر الصبيان في الشهادة .
- (٤) حاصل ما افاده (الشارح) قدس سره : أن الحكم باخسة اول قولي الطفل ، كما لو قال : إني رايت فلاما قتل ، ثم عدل وقال : جرح فإنه لو كان أخذ القول الاول كافيا في الشهادة دون اعتبار بقية الشروط لكان تهجها على اراقسة الدماء كما يستفاد من الحبر الضعيف . وهو مناف للإحتياط ، فإنه لا يجوز اراقة دم شخص بمجرد شهادة الطفل مع عدم تثبته .
- (٥) المراد من الافعال: الواجبات ، كما وأن المراد من النروك: المحرمات.
- (٦) مرجع الضمير (عـــدم اعتبار العدالة) اي في اجتماع الاطفال على المباح دليل على عدم اعتبار العدالة فيهم بناء على أن اللعب خلاف المروة . لكن لا يخفى أن لعبهم ليس خلافا للمروة بالنسبة اليهم ، لان من طبيعتهم ذلك ، حتى قيل : إن الطفل اذا لم يلعب فهو مريض يحتاج الى المداواة .

نعم اللعب بالنسبة الى الكبير خلاف المروة .

- (٧) المراد منه : الجنون الا دوارى .
- (٨) بضم المم من افاق يفيق من باب الافعال ، على وزان مجيب اصلهمفيق=

وفي حكمه (۱) الأبله (۲) والمغفل (۳) الذي لا يتفطن لمزايا الأمور، (والإسلام) فلا تقبل شهادة الكافر وإن كان ذمياً، (ولو كان المشهود عليه كافرا على الأصح) لإتصافه بالفسق والظلم المسايعين من قبول الشهادة، خلافاً للشيخ رحمه الله حيث قبل شهادة أهل الذمة لملهم وعلهم استناداً إلى رواية ضعفة، وللصسدوق حيث قبل شهادتهم على مثلهم وإن خالفهم في الملة كالهود على النصارى.

ولا تقبل شهادة غير الذمي إجماعاً ، ولا شهادته على المسلم إجماعا .

(إلا في الوصبة عند عدم) عدول (المسلمين) فنقبل شهادة الذمي بها (٤) ، ويمكن أن يريد اشتراط فقد المسلمين مطلقاً (٥) بناء على تقديم المستورين (٦) والفاسقين الذَّين (٧) لا يستند فسقها إلى الكذب وهو قول العلامة في التذكرة، ويضعف باستلزامه (٨)

- (٣) المراد: من لا فطنة له .
- (٤) مرجع الضمير (الوصية)
- (۵) اي سواء كانوا عدولا ام لا .
- (٦) المراد من المستورين: المجهولين الحال الذي لا يعلم حالهم من العدالة والفسق.
 - (٧) بالتثنية صفة للمستورين والفاسقين ، او بدل عنها .
- (٨) مرجع الضمير (قول العلامة): وهو نقديم المستورين والفاسقين اي قوله بتقديم هؤلاء يستلزم التعمم اي قبول قول الفاسقين والمستورين عندعدم

⁼ اعطيت الكسرة لما قبل الياء لكونها ثقيلة عليها فصار مفيقاً.

⁽١) مرجع الضمير (المجنون) اي في حكم المحنون الابله .

 ⁽۲) مذكر. وثنة بلهاء و الجمع بُله بسكون اللام . ومعناه هنا كن ضُعف عقله وعجز رأبه .

التعميم في غير محل الوفياق (١) وفي اشتراط السفر قولان : أظهرهما العدم (٢) ، وكذا الحلاف في إحلافها بعد العصر (٣) فأوجب العلامة عملاً بظاهر الآبة (٤) . والأشهر العدم (٥) فإن قلنما به فلكن بصورة الآية بأن يقولا يعيد الحلف بالله: ﴿ لَا نَشْتَكُرِي بِهِ تُشْمَسُا وَلَوْ كَانَ ا ذا تُقربي ولا نَكُتُم سَهادة الله إنا إذا لله الآثمن (٦) ، .

(والإعان) وهو هنا البَولاء فلا تقبل شهادة غبر الإمامي مطلقاً (٧) مقلداً كان أم مستدلاً . (والعدالة (٨)) وهي هيئة نفسانية راسخة تبعث على ملازمة التقوى والمروَّة (٩)

= عدول المسلمين في غير الوصية ايضا ، مع أنا لا نقول بهذا التعمم وأما قبول شهادة الذمي في الوصية إنما هو لوجود النص بذلك .

راجع مستدرك الوسائل كتاب الشهادات باب ٣٤ الحديث ١ عن الامام (ابي جعفر الباقر) عليه السلام .

(١) محل الوفاق هي الوصية فإنها اتفاقية في قبول شهاده الذميني فيها كماعرفت في الحديث الوارد عن الامام (ابيجعفر الباقر) عليه السلام في هامش رقم ٨ص١٢٧ (١) اى لا يشترط السفر في الوصى ، بل يشمل حتى الحضر .

- - (٣) اى وقت العصر .
 - (٤) المائدة : الآنة ١٠٩ .
 - (٥) اي عدم وجوب إحلافها.
 - (٢) المائدة: الآنة ١٠٩.
 - (V) سواء كانوا من فرق الشعة ام لا.
 - (A) مر عليك كثيرا تعريف العدالة .
- (٩) المرؤة: النخوة وكمال الرجولية ، وقد تقلب الهمزة واواً وتدغم فيقال: و و . م, و ق .

ج ٣

(وتزول بالكبيرة) مطلقاً (١) ، وهي ما 'تُوعَّدُ عليها بخصوصهـــا في كتاب ، أو سنة ، وهي إلى سبعانة أفرب منها إلى سبعن وسعة .

ومها (٢) القتل والربا والزنا واللواط والقيادة والديانة ، وشرب المسكر ، والسرقة ، والقساف ، والفرار من الزحف ، وشهادة الزور ، وعقوق الوالدين ، والأمن من مكر الله ، واليأس من روح الله ، والغصب والغيبة ، والحمين الفاجرة (٣) ، وقطيعة الرحم ، وأكل مسال اليتم ، وخيانة الكيل والوزن ، وتأخير الصلاة عن وقها ، والكساب خصوصاً على الله ورسوله (٤) صلى الله عليه وآله ، وضرب المسلم بغير حتى ، وكمان الشهادة والرشوة ، والسعابة (٥) إلى الظالم ومنع الزكاة ، وتأخير الحج عن عام الوجوب اختياراً ، والظهار ، وأكل لحم الحزير والميتة ، والحاربة بقطع الطريق ، والسحر . للتوعد (٦) على ذلك كله ، وغيره ، وقيل : الذنوب كله اكبائر ونسبه الطرسي في التفسير إلى أصحابنا

والمراد منها في العدالة حيث نذكر : آداب نفسانية تحمل مراعاتها الانسان
 على الوقوف عند محاسن الاخلاق وجميل العادات ، وقد تتحقق بمجانبة ما يؤذن
 بخسة النفس من المباحات كالاكل في الاسواق حيث بمنهن فاعله . وتنزيه النفس عن الدناآت .

- (١) سواء اصّر عليها ام لا .
 - (٢) اي ومن الكبائر .
 - (٣) اي الكاذبة.
- (٤) وفي كثير من النسخ الحطية والمطبوعة الموجودة عندنا حذفت لفظـــة
 الجلاله (الله) هكذا : (خصوصاً على رسول الله) .
 - (٥) بالكسر وزان (دراية) ومعناها النميمة والوشاية الى الظالم وغيره .
 - (٦) اي التخويف من الله جل وعلا بالنار والتهديد .

مطلقاً (١) ، نظراً إلى اشتراكها (٢) في مخالفة أمر الله تعالى ونهيه ، وتسمية بعضها صغيراً بالإضافة إلى ما هو أعظم منه ، كالنُقبلة بالإضافة إلى الزنا وإن كانت كبيرة بالإضافة إلى النظرة ، وهكذا .

(والإصرار على الصغيرة) وهي مسا دون الكبيرة من الذب . والإصرار إما فعلي كالمواظبة على نوع ، أو أنواع من الصغائر ، أوحكمي وهو الدزم على فعلها ثانياً بعد وقوعه وإن لم يفعل ، ولا يقدح ترك السن إلا أن يؤدي إلى النهاون . فيها ، وهل هذا هو مع ذلك من الذنوب ، أم مخالفة المروءة كل محتمل ، وإن كان الثاني أوجه ، (وبعرك المروءة) وهي التخلق مُختلق أمثاله في زمانه ومكانه ، فالأكل في السوق والشرب فيها لغير سوقي ، إلا إذا غلب العطش ، والمشي مكشوف الرأس بين الناس ، وكثرة السخرية والحكايات المضحكة ، ولئيس الفقيه لباس الجندي وغيره نما لا يُعتاد لمثله بحيث يُستَخرُر منه ، وبالعكس (٣) ، ونحو ذلك أسقطها (٤) ، ولا يقدح فعل السن وإن اسهجها العامة ، وهجرها الناس كالكحل ، والحنياء ، والحالم ، والما العبرة بغير الراجع شرعاً .

(وطهارة المولد) فُسَردُ شهادة ولد الزنا ولو في اليسير علىالأشهر

⁽١) بالكسر اسم فاعل وهو منصوب على الحالية .

اي والحال أن (الطبرسي) رحمه الله اطلق الذنوب ولم يشر الى الحلاف .

⁽٢) مرجع الضمير (الذنوب) .

⁽٣) أي لبس الجندي لباس الفقيه .

⁽٤) مرجع الضمير (العدالة) اي ترك المروة يسقط العدالة .

⁽٥) وهكذا الأزمان.

وإنما تردَّ شهادته مع تحقق حاله شرعاً ، فـلا اعتبار بمن نساله الأاسن وإن كثرت ما لم يحصل العلم ، (وعدم النُهَمَّمَة) بضم التاء وفتح الهاء، وهي أن يجر إليه بشهادته نفعاً ، أو يدفع عنه بها (١) ضرراً .

(فلا تقبل شهادة الشريك لشربكه في المشرك بينهما) بحيث يقتضي الشهادة المشاركة ، (ولا) شهادة الوصي في متعلق وصيته (٢) ، ولا يقدح في ذلك (٣) مجرد دعواه الوصاية ، ولا (٤) مع شهادة من لا تثبت (٥) بها (٦) ، لأن (٧) المانع ثبوت الولاية الموجبة للمهمة بإدخال

فالحاصل : أن المانع من قبول شهادة الوصي عند ثبوت وصايته حيث يكون الوصي مع ثبوت وصايته ووردا ومحلا للتهمة بخلاف ما اذا لم تثبت الوصاية فلا مورد للتهمة وان كان هنا ايضاً مورد للمناقشة حيث يأمل مدعى الوصاية ثبوتها .

⁽١) مرجع الضمير (الشهادة) .

 ⁽۲) مرجع الضمير ه الوصي ، كما اذا شهد للصغير الذي تحت ولايته ، أو شهد في مال الصغير كذلك .

 ⁽٣) مرجع الاشارة «الشهادة» اي لا يقدح شهادة من يدعي الوصايـة من دون ثبوتها فها يشهد انه للميت .

⁽٤) عطف على « ولا يقدح في ذلك » اي وكذلك لايقدح في شهادة مدعي الوصاية اذا الى بشهود لا تثبت الوصية بالشهود كما لو اتى بشهود غير مستجمعين لشم ائط الشهادة .

 ⁽٥) فاعل لا تثبت ه الوصية ».

⁽٦) مرجع الضمير (الشهادة) .

 ⁽٧) تعليل لعدم قدح دعوى الوصاية في شهادة المدعي ولو اتى بشهود غبر
 اكفاء .

(و) أما ما يدفع الضرر فشهادة (العاقلة بجرح شهود الجناية) خطأ (٢) ، وغرماء المفلس بفسق شهود دين آخر ، لأنهم يدفعون بها (٣) ضرر المزاحمة . ويمكن اعتباره (٤) في النفع ، وشهادة الرصي والوكيل بجرح الشهود على الموصي ، والموكل (٥) ، وشهادة الزوج بزنا زوجته التي قدفها لدفع ضرر الحد. ولا يقدح مطلق النهمة ، فإن شهادة الصديق لصديقه مقبولة ، والوارث لمورثه بدين وإن كان مشرفاً على التلف ما لم يرثه (٦) قبل الحكم بها (٧) ، وكذا شهادة رفقاء القافلة على اللصوص

 (١) اي ولا تقبل شهادة الغرماء في حق المفلس والميت لو شهدوا بأنهذا للمفلس ، أو للميت ، لأن في شهادتهم جلب المنفعة لهم .

- (٢) اى اذا كانت الجناية من خطاء.
- (٣) مرجع الضمير ٥ الشهادة ٤ اي يدفعون بشهادة انفسهم الضرر عنهم
 - (٤) مرجع الضمير و الدفع ، المستفاد من الشهادة .
- (٥) كما لو شهد اثنان على الموصي ، او الموكل بشيء فيه ضرر عليها فجرح الوصي ، او الوكيل تلك الشهود فإن جرحها لا يقبــــل ، لأنها بجرحها الشهود يدفعان ضرراً عنها وهو نفى الوصاية او الوكالة .
- (٦) مرجع الضمير (المورث (فالمعنى أن الوارث بالقوة لابالفعل اذاشهد
 في حق مورثة بدين فإنه تقبل شهادته .
 - بخلاف ما اذا كان وارثاً بالفعل ، فإن شهادته لا تقبل لعود النفع اليه .
- (٧) مرجع الضمير و الشهادة ، اي قبل حكم بهذه الشهادة اذا كان الشاهد منحصراً بالوارث .

إذا لم يكونوا مأخوذين (١) ويتعرضوا (٢) لذكر ما أخذ لهم .

(والمعتبر في الشروط) المعتبرة فى الشهادة (وقت الأداء لا وقت التحمل) ، فلو تحملها ناقصاً ثم كمل حين الأداء سمعت ، وفى اشتراط استمرارها إلى حين الحكم قولان : اختار المصنف في الدروس ذلك (٣) ، ويظهر من العبارة عدمه (٤) .

(وتمنع العسداوة الدنيوية) وإن لم تتضمن (٥) فسقاً ، وتنحقن (بأن يعلم منه السرور بالمساءة ، وبالعكس (٦)) ، أو بالتفاذف (٧) ، ولك كانت العداوة من أحد الجانبين ُ اُختُصَّ بالقبول الحالي مها، وإلا (٨)

(١) اي اذا لم يكن قد ُسرق منالشهود شيء ، او ُسرق،نهم ولم بذكروه في شهادتهم تلك ، والا انقلبوا مدعين بدلاً من كونهم شهوداً .

(٢) بالجزم عطفا على ما لم يكونوا اي لم يتعرضوا لذكر ما اخذ لهم .

واللام هنا بمعنى من اي منهم .

والواو هنا بمعنى (او) فقبول شهادة رفقاء القافلة على اللصوص يتوقف على امرين مترتبغ .

الاول عدم الاخذ منهم .

الثاني انه لو كان قد الخذ منهم لكنهم لا يتعرضون له .

- (٣) اي الاستمرار .
- (٤) مرجع الضمير « اشتراط الاستمرار » .
- (٥) في بعض النسخ د يتضمن ، ، ولا وجه له .
- (٦) اي تعلم العداوة من العدو بسروره عنداستياثه ، وباستيائه عندسروره.
- (٧) اي يقذف كل واحد منها الآخر بالسباب بحيث لا يوجب فسقها .
- (A) اي وان لم تقبل شهادة الخالي من العداوة لامكن رد شهادة الغريم او انهال عليه بالقذف والسباب .

لَمُلَكَ كُلُّ عُرِيم ردَّ شهادة العدل عليه بأن يقذفه وبخاصمه ، (ولو شهد) العدو (لعدَّوه تُقبِل إذا كانت العداوة لا تتضمن فسقا) ، لانتفاء التُهمَمَة بالشهادة له . واحترز بالدنيوية عن الدينية فإنها غير مانعة ، لقبول شهادة المؤمن على أهل الأدبان ، دون العكس (١) مطلقاً (٢) .

(ولا تقبل شهسادة كثير السهو ، نحيث لا يضبط المشهود به) وإن كان عدلا ، بل ربما كان وليا (٣) . ومن هنا قبل : نرجو شفاعة من لا تقبل شهادته ، (ولا) شهادة (المتبرع بإقامها) قبل استنطاق الحاكم ، سواء كان قبل الدعوى أم بعدها ، للتهمة بالحرص على الأداء ولا يصبر بالرد مجروحا ، فلو شهد بعد ذلك غيرها (٤) قبلت وفي إعادتها (٥) في غير ذلك المجلس وجهان ، والتبرع مانع .

(إلا أن يَكُون في حق الله تعالى) كالصلاة والزكاة والصوم بأن يشهد بتركها ، ويُعقَّر علما ببينة الحُسَبة (٦) فيلا يمنع ، لأن الله أمر بإقامها ، فكان في حكم استنطاق الحاكم قبل الشهادة ، ولو اشترك الحق كالمعتق والسرقة والطلاق والحلم والعفو عن القصاص فني ترجيح حق الله تعانى أو الآدمي وجهان ، أما الوقف العام فتبولها فيه أقوى نخلاف الحاص على الأقوى ، (ولو ظهر للحاكم سبق القادح في الشهادة على حكمه) بأن

⁽١) وهو عدم قبول شهادة اهل الاديان على اهل الاسلام .

⁽٢) سواء كان المشهود عليه مؤمنا ام مسلما مخالفاً .

⁽٣) اي بلغ من العدالة مرتبة القرب المعنوي من الله .

⁽٤) اي غير هذه الواقعة فإن شهادته تقبل ولا تكون شهادته مردودة .

 ⁽٥) مرجع الضمير و الشهادة المردودة بالتبرع في نفس مجلس القضاء».

 ⁽٦) المراد منها الامور الني بجب على المكلفين وجوبا كفائيا ايقاعها
 ف الحارج.

ثبت كونهمـا صبيين ، أو أحدهمـا ، أو فاسقين أو غير ذلك (نقض) لتبن الخطأ فيه .

(ومستند الشهادة العلم القطعي) بالمشهود به ، أو رؤيته فيما يكني فيه) الرؤية ، كالأفعال من الغصب والسرقة والقتل والرضاع والولادة والزنا واللواط ، وتقبل فيه (١) شهادة الأصم ، لانتفاء الحاجة إلى السمع في الفعل ، (أو سماعا) في الأقوال (نحو العقود) والإيقاعات والقذف (مع الرؤية) أيضاً ليحصل العلم بالمتلفظ ، إلا أن يعرف الصوت قطعا فيكني على الأقوى ، (ولا يشهد إلا على من يعرفه) بنسبه أو عينه ، فكني على الأقوى ، (ولا يشهد إلا على من يعرفه) بنسبه أو عينه ، فلا يكني انتسابه له ، لجواز التروير ، (ويكني معرفان عدلان) بالنسب (و) بجوز أن (تسفر المرأة عن وجهها) ليعرفها الشاهد عند التحمل والأداء (٢) ، إلا أن يعرف صوتها فطعا .

(ويثبت بالاستفاضة) وهي استفعسال من الفيض ، وهو الظهور والكثرة . والمراد بها هنا شياع الحبر إلى حد يفيد السامع الظن [الغالب] المقارب للعلم ، ولا تنحصر في عدد بل يختلف باختلاف الخبرين ، نعم يعتبر أن يزيدوا عن عدد الشهود المعدلين ليحصل الفرق بين خبر العدل وغيره ، والمشهود أنه يثبت بها (٣) (سبعة النسب والموت والملك المطلق والموقف والنكاح والمعتق وولاية القاضي) ، لعسر إقامة البينة في هده الاسباب مطلقاً (٤) .

 ⁽١) مرجع الضمير قول المصنف رحمه الله: ٥ فيما يكفي فيه الرؤية ٥.

⁽٢) قيدان لجواز سفور المرأة اي بجوز السفور عند الشهادة وادائها .

⁽٣) مرجع الضمير (الاستفاضة) ،

 ⁽٤) اي بجميع اقسام البينة سواء كانت بشاهد ويمين، ام بشاهدين ، ام
 برجل وامرأتين، ام باربع نسوة ، ام باربع رجال كما في الزنا المرجب للرجم .

(ويكني) في الخبر بهذه الأسباب (متاخمة (۱) العلم) أي مقاربته (على قول قوي) ، وبه جزم في الدروس ، وقيل : يشرط أن محصل العلم ، وقيل : يشرط أن محصل العلم ، وقيل : يشرط العدالة ، ولا متحملا ، لإفادة قولها الظن . وعلى المختار (٢) لا يشترط العدالة ، ولا الحرية والذكورة ، لإمكان استفادته (٣) من نقائضها (٤) . واحترز بالملك المطلق عن المستند إلى سبب كالبع فلا يثبت السبب به (ه) ، بل الملك الموجود في ضمنه ، فلو شهد بالملك وأسنده إلى سبب يثبت (٢) الملاك الموجود في ضمنه ، فلو شهد بالملك وأسنده إلى سبب يثبت (٢) بالاستفاضة كالأرث أقبل (٧) ، ولو لم يثبت (٨) به ا(٩) كالمبع أقبل (١) في أصل الملك ، لا في السبب . ومنى اجتمع في ملك إستفاضة ، ويد ، وتصرف بلا منازع فهو منهى الامكان ، فللشاهد القطع بالملك ،

 (١) مشتق من تآخم مُ يتاخمُ فهو متاخم ومعنه الاتصال والمقاربة اي يقارب الظن العلم في افادته الاطمينان .

- (٢) أي من اختيار الظن المتاخيم للعلم .
- (٣) مرجع الضمير و الظّن ٥ .
- (٤) مرجع الضمير « العدالة الذكورية ، الحرية » .

- (٥) مرجع الضمير « الاستفاضة » .
 - (٦) فاعل يثبت السبب اي يثبت السبب بالاستفاضة .
 - (٧) نائب الفاعل « قول الشاهد » المستفاد من المقام .
 - (A) مرجع الضمير « السبب a .
 - (٩) مرجع الضمير « الاستفاضة » .
 - (١٠) نائب الفاعل و قول الشاهد ه . .

وفى الاكتفاء بكل واحد من الثلاثة (١) في الشهادة بالملك قول قوي . (ويجب التحمل)

للشهادة (على من له أهلية الشهادة) إذا ُدعي إليها خصوصا (٢) أو عوما (٣) (على الكفاية) لقوله تعالى : « ولا يأب الشهداء إذا ما دعوا (٤) ، ويمكن جعله (٦) دعوا (٤) ، فسره الصادق عليه السلام : بالتحمل (٥) ، ويمكن جعله (٦) دليلا عليه (٧) وعلى الإقامة ، فيأثم الجميع لو أخلوا به مع القسدرة ، دليلا عليه (٧) وعلى الإقامة ، فيأثم الجميع لو أخلوا به مع القسدرة ، و لفو مع الهمين (٨) ، أو كان تمام (٩) العدد (تعين) الوجوب كغيره من فروض الكفاية إذا لم يَدُقم به غيره ، (ويصح تحمل الأخرس) للشهادة ، (وأداؤه بعسد القطع به غيره ، (ووصح تحمل الأخرس) للشهادة ، (وأداؤه بعسد القطع

 ⁽١) اي الاستفاضة واليد والنصرف ، فإن كل واحد من هذه المذكورات
 امارة قهية على الملكية .

⁽٢) فيما اذا خص الشخص بالدعوة .

⁽٣) فيما اذا وُ جه النداء على وجه العموم الى المسلمين .

⁽٤) البقرة : الآية ٢٨٢ .

 ⁽٥) الوسائل - كتاب الشهاداتباب وجوب الاجابة عند الدعاء الى تحمل
 الشهادة .

⁽٦) مرجع الضمير (قوله تعالى) .

⁽٧) مرجع الضمير ، التحمل ، .

 ⁽٨) قد مر فى بلب الشاهد واليمين من كتاب القضاء « أنه كلماكان مالا ،
 او كان المال مقصوداً منه فهو مما يثبت بشاهد ويمن » .

⁽٩) اى كان هذا يتمم عددالشهود ، فإنه يجبعليه وجوبا عينيا اداءالشهادة

بمراده) ولو بمرجمين عدلين . وليساً (١) فرعين عليه (٢) ، ولا يكفي الاشارة في شهادة الناطق .

(وكذا بجب الأداء) مع القدرة (على الكفاية) اجماعا ، سواء استدعاه ابتداء أم لا على الأشهر ، (إلا مع خوف ضرر غير مستحق على الشاهد ، أو بعض المؤمنين . واحبرز بغير المستحق عن مثل ما لو كان للمشهود عليه حق على الشاهد لا يطالبه به ، وينشأ من شهادته المطالبة ، فلا يكني ذلك في سقوط الوجوب (٣) ، لأنه ضرر مستحق . وإنما بجب الأداء مع ثبوت الحق بشهادته لإنضام من يتم به العدد ، أو حالف المدعي إن كان مما يثبت بشاهد ويمين (٤) . فلو طلب من اثنين واما] يثبت بهما لزمها (٥) ، وليس لأحسدهما الامتناع بناء (١)

(١) اي وليس المترجان العدلان فرعين على شهادة الاخرى ، بل هما
 مترجان لشهادة الاخرى .

- (٢) مرجع الضمير (الاخرى) .
- (٣) كما لو كان شخص مديوناً لشخص آخر وهو ساكت عن دينسه ولا يطالبه به ، ثم ُ دعي المديون الى الشهادة على الدائن الها و شهد المديون على الدائن لطالبه حالاً بدينه ، فإن خوف مثل هذه المطالبة لا يمنع وجوب اداء الشهادة ، بل تجب الشهادة ولو طالب الدائن دينه ، لأنه ضرر مستحق .
 - (٤) فإنه يجب ايضاً اداء الشهادة .
 - (٥) اي لزم الاثنين الاداء.
- (٦) منصوب على أنه مفعول لاجله ، فالمعنى أنه ليس لاحدهمــــا الامتناع عن اداء الشهادة بججة أن المدعى يحلف مع الشاهد الاخر .

كما أنه ليس لها الامتناع عن الشهادة اتكالا على توجه اليمين على المدعى عليه لأن الغرض من وجوب اداء الشهادة عدم الحلف ، اجلالاً لذاته المقدسة ، على الاكتفاء بحلف المدعي مع الآخر ، لأن من مقاصد الاشهاد النورع عن اليمين ، ولو كان الشهود أزيد من اثنين فيا يثبت بها وجب على اثنين منها كفاية ، ولو لم يكن إلا واحد لزمه الأداء إن كان نما يثبت بشاهد ويمين (۱) وإلا فلا . ولو لم يعلم صاحب الحق بشهادة الشاهسد وجب عليه تعريفه إن خاف بطلان الحق بدون شهادته ، (ولا يقيمها) الشاهد (إلا مع العلم) القطعي .

(ولا يكنى الخط) بها (وإن حفظه) بنفسه ، وأمن التروير (ولو شهد معه ثقة) على أصح القولين ، لقول النبي صلى الله عليه وآله لمن أراه الشمس : و على مثلها فاشهد ، أو دع (٢) » ، وقيل : إذا شهد معه ثقة ، وكان المدعي ثقة ، أقامها بما عزفه من خطه وخاتمه ، استنادا إلى رواية شاذة .

(ومن نقل عن الشيعة جواز الشهادة بقول المدعي إذا كان أخا (٢) في الله معهود الصدق ، فقد أخطأ في نقله) ، لإجماعهم على عـــدم جواز الشهادة بذلك ، (نعم هو مــذهب) محمـــد بن على الشلمغاني (العزاقرى) نسبة إلى أبى العزاقر بالعين المهملة والزاى والقاف والراء أخيرا (من الغلاة) . لعنه الله ووجه الشبهة على من نسب ذلك إلى الشيعة أن هذا الرجل الملمون كان منهم أولا ، وصنف كتابا سمّــاه كتاب التكليف وذكر فيه هذه المسألة ثم غلا ، وظهر منه مقالات منككرة فتبرأت الشيعة منه ، وخرج فيه توقيعات كثيرة من الناحية المقـــدسة على يد أبى القاسم ابن روح وكيل الناحية ، فأخذه السلطان وقتله ، فمن رأى هذا الكتاب ابن روح وكيل الناحية ، فأخذه السلطان وقتله ، فمن رأى هذا الكتاب

 ⁽۱) وقد تقدم من «الشارح» وحمه الله التصريح بهذا المعنى هامش رقم ۸ ص ۱۳۷

⁽٢) الوسائل كتاب الشهادات. باب أنه لا تجوز الشهادة إلا بالعلم.

⁽٣) اي مسلما .

وهو على أساليب الشيعة وأصولهم توهم أنه منهم وهم بريثون منه ، وذكر الشيخ المفيد رحمه الله أنه ليس في الكتاب ما يخالف سوى هذه المسألة .

الفصل الثاني

(في تفصيل الحقوق) بالنسبة إلى الشهود . وهي على ما ذكره في الكتاب خسة أقسام . (فنها . ما يثبت بأربعة رجال ، وهو الزنا (١) واللواط والسَمَحَق ، ويكني في) الزنا (الموجب للرجم ثلاثة رجسال وامرأنان ، وللجلد رجلان وأربع نسوة (٢)) ولو أفرد هذين (٣) عن القسم الأول (٤) وجعل (٥) الزنا قسا برأسه كما فعل في الدروس كان

فالمقصود أنه كان على « المصنف ، رحمه الله : إما إفراد هذين القسمين وهما الزنا الموجب للرجم والموجب للجلد عما سبقها مما لا يثبت إلا باربعة رجال .

وإما أن يجعل اللواط والسحق قسها واحداً ، لأنهها لايثبتان إلا باربعة وجعل الزنا مطلقاً من أي اقسام الزنا قسها آخر ، لأن الزنا يختلف حاله فتارة لا يثبت إلا باربعة كالزنا بالمحارم ، واخرى يثبت بثلاثة رجال وامرأتين .

⁽١) راجع كتاب الحدود من هذا الكتاب .

⁽٢) راجع كتاب الحدود من هذا الكتاب ،

⁽٣) اي الزنا الموجب للرجم ، والزناالموجب للجلد عن الزنا الموجب للقتل

⁽٤) وهو ما لا يثبت إلا باربعة رجال كالسحق : واللواط ، والزنا الموجب

للقتل .

⁽۵) الواو هنا بمعنى (او ۱۰

وثالثة پثبت برجلين واربع نسوة .

أنسب ، لاختلاف حاله (١) . بالنظر إلى الأول (٢) فإن الأولين (٣) لا يثبتان إلا يأربعة رجال والزنا يثبت بهم (٤) وبمن ذكر .

(ومنها) ما يثبت (برجلين) خاصة (وهي الرَّدة (٥) والقذف(١) والشرب) شرب الحمر وما في معناه (٧) ، (وحد السيرقة) احترز به عن نفس السرقة فإنها (٨) ثنبت بها ، وبشاهد وامرأتين ، وبشاهد ويمين بالنسبة إلى ثبوت المال خاصة ، (والزكاة والحمس والندر والكفارة) وهذه الأربعة الحقها المصنف محقوق الله تعالى وإن كان الآدمي فيها حظ بل هو المقصود منها ، لعدم (٩) تعين المستحق على الحصوص . وضابط هذا القسم (١٠) على ما ذكره بعض الأصحاب ما كان من حقوق الآدمي ليس مالا ، ولا المقصود منه المال ، وهذا الضاط لا أيد خل تلك الحقوق الآدمي الأربعة فيه (١١) .

الاسلام .

⁽١) مرجع الضمير و الزنا ، .

⁽٢) المقصود من الاول (القسم الاول المفروض وهو اللواط والسحق» .

⁽٣) اي ډ اللواط والسحق ٣ .

⁽٤) اي باربعة وبمن ذكر وهو : ثلاثة رجال وامرأتان ورجلان واربع نسوة

⁽٦) القذف : الرمي بالفاحشة .

⁽٧) كالنبيذ والفقاع .

⁽٨) مرجع الضمير « نفس السرقة » وهو المال .

⁽٩) هذا تعليل لإلحاق و المصنف ، رحمه الله هذه الاربعة بحقوق الله تعالى.

⁽١٠) مرجع الاشارة «حقوق الله».

⁽١١) مرجع الضمير وحق الله ، تعالى : اي الضابط المذكور لا ُيد ِخل =

(و) منه (١) (الإسلام والبلوغ والتولاء والتعسديل والجرّح والعقو عن القصاص والطلاق والحلع) ولمن نضمن (٢) المال ، لكنه (٣) ليس نفس حقيقته (والوكالة والوصية أليه) احترز به عن الوصية له عال (٤) فانه من القسم الثالث (٥) (والنّسب والحلال) ، وبهذايظهر أن الحلال من حق الآدمي ، فيثبت فيه الشهادة على الشهادة كما سيأتي . (ومنها . ما يثبت برجلين ، ورجل وامرأتين ، وشاهمد ونمين ، وهو) كل ما كان مالا ، أو الغرض منه المال ، مثل (الديون والأموال) الثابئة من غير أن تدخل في إسم النّدين (والجناية الموجبة للدية) كقتل الخطأ والعمد المشتمل (٦) على التغرير بالنفس كالهاشمة (٧) والمنقلة ، الحطأ والعمد المشتمل (٦) على التغرير بالنفس كالهاشمة (٧) والمنقلة ،

⁼ الخمس والزكاة والنذر والكفارة في حقوق الله تعالى .

⁽١) مرجع الضمير ه ما يثبت برجلين ، اي ومما يثبت برجلين الاسلام .

⁽۲) اي « الحلم » .

⁽٣) مرجع الضمير (المال) هذا بناء على رأي (الشارح) رحمه الله وان كان لا يخلو عن مناقشة ، لأن الخلع لا يطلق على الطلاق الخلعي الا بعد بذل الزوجة مالا لزوجها ليطلقها .

⁽٤) اي الوصية العهدية اي جعل الوصي وصيا فإنه يثبت بالشاهد والمهن.

⁽٥) القسم الثالث هو د ما يثبت بالشاهد واليمن ».

⁽٦) بالجر صَفة للعمد.

⁽٧) الهاشمة مؤنث الهاشم : شجّة تهشم العظم .

⁽٨) اي لا قصاص ولا قتل فيه .

وقد تقدم في باب الشاهد واليمين ، ولم يذكر ثبوت ذلك (١) بامرأتين ، مع اليمن مع أنه قدَّى في الدروس ثبوته (٢) بهما (٣) ، للرواية (٤) ،

ع ربياً (٥) الرجل حالة انضامها (٦) اليه (٧) في ثبوتـــه (٨) بها (٩) من غير بمن .

وبتي من الأحكام أمور تجمع حق الآدمي المسالي وغَيَره (١٠) ، كالنكاح والخلع والسرقة (١١) ، فيثبت بالشاهد واليمين المال دون غيره ،

 (۲) مرجع الضمير ما ذكر ٢ من الديون ، والأموال ، والجناية الموجبة للدية ، وقتل الوالد ولده » .

(٣) اي بامرأتين وعمن .

(٤) الوسائل كتاب الشهادات باب ما تجوز شهادة النساء .

(٥) اي مساواة المرأتين للرجل حالة انضامها إلى الرجل.

(٦) مرجع الضمير و المرأتان ۽ .

(٧) مرجع الضمير (الرجل) .

(٨) مرجع الضمير « ما ذكر من الديون ، والأموال ، والجناية إلى آخره»

(٩) مرجع الضمير و المرأتانوالرجل و اي ثبوت ما ذكر بشهادة المرأتين.
 منضمتين مع الرجل الواحد من غبر بمن .

فالملازم قبول. شهسادة المرأتين مع اليمين ايضــا ، لكون المرأتين تساويان الرجل الواحد .

(١٠) مرجع الضمير المالي اي تجمع المالي وغير المالي .

(١١) فإن هذه الامور تجمع بينالحقين حقالآدمي المالي وغيره فانالنكاح يشتمل على حق النفقة والمهر وهما : حقان ماليان . واستبعد المصنف ثبوت المهر دون النكاح للتنافي (١) .

(ومنها) ما يثبت (بالرجال والنساء ولو منفردات) . وضابطه ما يعسر اطلاع الرجال عليه غالباً ، (كالولادة والإستهلال) وهو ولادة الولد حيا لبرث ، سمّي ذلك استهلالا ، للصوت الحاصل عند ولادته ممن حضر عادة ، كتصويت من رأى الهلال ، فاشنق منه (٢) ، (وعبوب النساء البساطنة) كالتقرن والرتّنق ، دون الظاهرة كالجانم والبرص والعمى ، فإنه من القسم الشاني (٣) ، (والرضاع) على الأقوى ،

والمضاجعة بالنسبة الى المرأة وحق الطاعـة في الفراش بالنسبة إلى الرجـل
 وهما : حقان من حقوق الآدمين غبر المالي .

وكذلك الخلع فإنفيه حقاً آدميا مالياً بالنسبة إلىالرجل : وهو المطالبة بالبذل وحقاً آدمياً غير مالي كالبينونة بالنسبة إلى المرأة والرجل .

وأما السرقة ففيها حقان ايضاً حق إلهي : وهو قطع الاصابع في المرة الاولى وحق مالي : وهو ارجاع السرقة إلى صاحبه .

فيثبت في هذه الاشياء الحق المالي بالشاهد واليمين ، دون غيره من القطع ، وكذا المضاجعة والبينونة على استعباد في الاخبرين كما نبه عليه « الشارح ،رحمهالله.

 ⁽١) وهو ثبوت المهر والبذل ، دون المضاجعة في النكاح والبينونة في الخلع فإنه إن ثبت مهر ثبت حق المضاجعة ، لأن المهر لا يكون الا عن نكاح صحيح .

وكذا في الحلم فإن استحقاق الرجل للبذل لا يكون إلا عن طلاق فكيف يمكن التوفيق بين ثبوت احد الحقين وهو المهر والبذل ، دون المضاجعة والطلاق .

⁽٢) اي فاشتق هذا الاستهلال من الهلال .

⁽٣) وهو ثبوته بالرجلين خاصة .

(والوصية له (١)) أي بالمال ، احتراز عن الوصية إليه (٢) ، وهـلما الفرد (٣) خارج من الضابط (٤) ، ولو أفسره (٥) قسما كما صنع في الدروس كان حسنا ، ليرتب عليه باتي أحكامه (٦) ، فإنه (٧) مختص بثبوت جميع الوصية برجلين (٨) ، وبأربسع نسوة (٩) ، وثبوت (١٠) بربما (١١) بكل واحدة (١٢) ، فبالواحدة (١٣) الربم ، وبالإثنتن (١٤)

 اي الوصية المالية ، دون الوصية العهدية التي يعهد الى الوصي بالولاية عنه بعد الموت .

- (٢) وهي الوصية العهدية .
- (٣) المراد به الوصية المالية .
- (٤) المراد من الضابط هو: « ما يعسر اطلاع الرجال عليه غالبا » ، لأن
 الوصية لا يعسر الاطلاع عليها من قبل الرجال .
- (٥) اي الوصية المالية لو جعلها « المصنف » رحمه الله قسما رابعا كما صنع
 في الدروس كان حسنا .
 - (٦) مرجع الضمير ٤ الفرد الخارج » وهي : « الوصية المالية » .
 - (٧) مرجع الضمير و الفرد الخارج » وهي : و الوصية المالية » .
- (٨) اي لو جاء الموصى له برجلين وادعى الوصية له ، فأنه يأخذ جميع المال
 - (٩) اي يأخذ الجميع ايضا لو جاء الموصى له باربع نسوة .
 - (١٠) بالجر عطفا على مدخول « باء الجارة » : اي وبثبوت ربع الوصية .
 - (١١) مرجع الضمير و الوصية ٥.
- (١٢) اي بكل واحدة من النسوة ، فإن الموصى له ياخذ ربع المال لو جاء بمرأة واحدة .
 - (۱۳) اي بامرأة واحمدة يثبت ربع المال لو اتي الموصى له بامرأة واحدة .
 (۱۵) اي بامرأتين يأخذ نصف المال لو اتى الموصى له بامرأتين .

النصف، وبالثلاث ثلاثة الأرباع ، من غير بمين ، وباليمين مع المرأتين (۱) ومع الرجل ، وفي ثبوت النصف بالرجل ، أو الربع من غير بمين ، أو سقوط شهادته اصلا أو بجه ، من مساواته (۲) للإثنتين وعدم (۳) النص وأنه (٤) لا يقصر عن المرأة ، والأوسط (٥) أوسط ، وأشكل منه (٦) الحنثى ، وإلحاقه (٧) بالمرأة قوي ، وليس للمرأة تضعيف (٨) المسال

- (١) اي يثبت كل المال بامرأتين ويمين ، وكذا باليمين مع الرجل فيا لو اتى الموصى له بامرأتين ويمين ، او اتي برجل ويمين .
- (۲) مرجع الضمير (الرجل » اي من مساواة الرجل للمرأتين فيثبت النصف فهو دليل ثبوت النصف بالرجل .
- (٣) بالجر عطفا مدخول من ، اي ومن عدم النص فهو دليل على عـــدم
 ثبوت النصف بالرجل الواحد فتسقط شهادته .
- (٤) هذا وجه ثبوت الربع بشهادة الرجل الواحد لكونه لا يقصر عن المرأة الواحدة في ثبوت ربع المال بشهادتها فكما يثبت الربع بها ، كذلك يثبت به بطريق اولى .
 - (٥) وهو سقوط شهادة الرجل الواحد ، وعدم ثبوت الربع بشهادته .
- (٦) مرجع الضمير و الرجل الواحد ، اي الحنثي اشكل من الرجل الواحد.
- (٧) اي الحاق الخنثى بالمرأة في اثبات ربع المال بشهادتها قوي هذا اذا كان الخنثي مشكلا .
- (٨) مراده رحمه الله أن المرأة بعد أن كانت شهادتها موجبة للربع فلا يجوز لها فى شهادتها الاحتيال بتضعيف المال وزيادته كي يعطى للموصى له نصف المال ، أو جميعه بأن تشهد أني سمعت من زيد قال: اعطوا فلانا اربعائة دينار كي يعطى له مائة دينار ، هذا اذا كان الموصى قد اوصى بمائة دينار لفلان فإنها لو شهدت بالمائة وهو ربع المبلغ يعطى لزيد ربع المال وهو خسة وعشرون إلا أنها تحتال وتشهد =

ليصير ما أوصى به ربع ما شهدت به للكذب ، لكن لو فعلت استباح الموصى له الجميع مع علمه (۱) بالوصية لا بدونه (۲) ، وكذا القول فها (۳) [لا] يثبت بشهادته (٤) الجميع .

(ومنها) . ما يثبت (بالنساء منضات) إلى الرجال (خاصة) أو إلى المين على ما تقدم (وهو الديون والأموال) وهذا القسم داخل في الثالث (٥) ، قبل وإنما أوفرد ليعلم احتياج النساء إلى الرجال فيه (٦) صريحاً (٧) ، وليس بصحيح (٨) ، لأن الإنضام بصدق مع اليمين ،

بالاربعائة حتى يعطى له المائة ، لان منكل مائة يعطى له ربع وهذه الشهادة باطلة،
 لكذبها و إن كان الموصى له عالما بو اقع الوصية .

- (١) مرجع الضمير «الموصى له» اي مع علمه بالوصاية .
 - (٢) اي لا بدون علمه بالوصاية .
 - (٣) اي في كل مورد كان كذلك .
 - (٤) مرجع الضمير « الشاهد » المراد منه المرأة .

فالمعنى أنه كما ليس للمرأة الواحدة شهادتها بتضعيف المال وزيادتهكي يعطى للموصى له تمام المال .

كذلك ليس للمرأتين ، شهادتهما بتضعيف المال وزيادته .

- (٥) المراد من الثالث الديون والاموال وقد عرفت ثبومها بشاهد ويمين فلا مورد لتكراره •
 - (٦) مرجع الضميز « القسم الثالث وهو الديون والاموال » .
- (٧) اي أفرد هذا النوع وهو انضهام النساء ليعلم احتياج النساء الى الرجال
 في القسم الثالث وهو مايثبت برجلين ، وبرجل و امرأتين ، وبشاهد ويمين صربحا .
- (A) اي ليس ماقيل في توجيسه التكرار بصحيح ، لأن كلام « المصنف » رحمه الله هذا لا يخص افضهام النساء الى الرجال فحسب ، بل مطلق يشمل انضهامهن =

وفي الأول (١) تصريح بانضامهن إلى السرجل صريحا ، فلمو عكس (٢) المعتمدر كان أولى ، ولقد كمان إبداله (٣) ببعض (٤) مما أشرنا إليه من الأقسام سابقا التي أدرجها (٥) ، وإدراجه (٣) هو اولى كما فعل في الدروس .

= الى الىمن .

 (١) المراد من الاول هو ماذكره اولا في القسم الثالث وهو ثبوت الدعوى برجلين ، ورجل وامرأتين ، وشاهد ويمن .

(٢) اي لو عكس بأن قال المعتذر : إنما أفرده ليعلم عدم احتياج النساء الى
 الرجال ، لأنه تقبل شهادة المرأتين مع اليمين .

(٣) مرجع الضمير (القسم الخـــامس) وهو مايثبت بالنساء منضمات الى
 الرجال .

(\$) المراد من البعض ما اورده و الشارح » رحمه الله على و المصنف » قدس سره في القسم الثالث وهو مايثبت برجلين ، ورجل وامرأتين ، وشاهد ويمين عند الكلام في الوصية حيث قال : وهذا الفرد اي الوصية خارج من الضابط ، ولوافرده قسما كما صنع في الدروس كان حسنا .

وحاصل ايراده على « المصنف » رحمــه الله هنا أنه كان من اللازم ادراج القسم الخامس الذي يثبت بالنساء منضات فى القسم الثالث وذكر ما افردناه من الاقسام كالوصية والزنا باقسامه الثلاثة وادرج احد هذه الاقسام في القسم الخامس كان أولى .

(٥) مرجع الضمير و الاقسام السابقة » كالوصية حيث ادرجها والمصنف»
 رحمه الله في القسم الثالث ، مع أنها قسم برأسه .

(٦) مرجع الضمير (القسم الخامس) من اضافة المصدر الى مفعوله ولفظ
 هو تأكيد لاسم كان اي كان ابداله هو اولى كما تقول : كان زيد هو عالما .

الفصل الثالث

(في الشهادة على الشهادة . وعلها حقوق الناس كافة) بل ضابطه كل ما لم يكن عقوبة لله تعالى محتصة به إجماعا ، أو مشتركة على الخلاف (سواء كانت) الحقوق (عقوبة كالقصاص ، أو غير عقوبة) مع كونه حقاً غير مالي (كالطلاق والنسب والعنق ، أو مالا كالقرض ، وعقود المعاوضات ، وعبوب النساء) هذا وما بعده من أفراد الحقوق التي ليست مالا رتّ تها مشوشة (والولادة ، والاستهلال ، والوكالة والوصيسة بقسمها) وهما الوصية إليه (١) واه (٢) .

(ولا يثبت في حق الله تعالى محضا كالزنا واللواط والسحق ، أو مشتركا كالسرقة والقذف، على خلاف (٣)) ، منشأه مراعاة الحقين (٤) ولم يرجح هنا شيئاً، وكذا في الدروس ، والوقوف على موضع اليقين (٥)

 ⁽١) اي العهدية وهو ماكان ولاية على الميت في النصرف على الاموال اي يعهد اليه بتنفيذ وصاياه .

 ⁽۲) اي الوصية المالية بأن يوصى المبت دفع مال الى زيد .

⁽٣) قيد للجهة الثانية وهو قوله : أو مشتركا كالسرقة والقذف .

 ⁽٤) اي حق الله ، وحق الناس فمن يراعي حق الله ويقدمه لايقول بقبول
 الشهادة على الشهادة ،

ومن يقول بتقدم حقوق الناس يقول بقبول الشهادة على الشهادة .

أولى ، وهو (١) اختيار الأكثر . فيبقى ضابط محل الشهادة على الشهادة ما ليس محدً .

(ولو اشتمل الحق على الأمرين (٢)) كالزنا (يثبت) بالشهادة على الشهدادة (حق الناس خاصة ، فيثبت بالشهدادة) على الشهدادة (على إقراره بالزنا نشر الحرمة) لأنها من حقوق الآدمين (لا الحد) لأنه عقوبة لله تعالى ، وإنما افتقر إلى إضافة الشهادة على الشهادة ليصبر من أمثلة المبحث أما لو شهد على إقراره بالزنا شاهدان فالحكم كذلك (٣) على خلاف (٤) ، لكنه (٥) من أحكام القسم السابق (١) . ومثله (٧)

خلافاً (للشيخ » في المبسوط وتبعـــه « ابن ادريس » حيث قال بثبوت الاقرار بالزنا بالشهادة على الشهادة بالاقرار بالزنا فيترتب عليها الحد .

⁽١) اي موضع اليقين وهو حقوق الناس .

⁽٢) اي حقوق الناس ، وحقوق الله عز وجل .

⁽٣) اي تنشر الحرمة فقط ، دون الحد .

⁽٤) قيد لنشر الحرمة اي على خلاف في نشر الحرمة ايضا ، كما وأنه لايثبت اصل الزنا بالشهـــــادة ، كذلك الاقرار بالزنا لايثبت بالشهــــادة على الشهــــادة ، كذلك الاقرار . ذهب الى هذا القول « العلامة وولده » رحمة الله عليهـــا ، لاشتراك الاقرار واصل الزنا في وجوب اقامة الحد ، وهتك العرض :

⁽٥) مرجع الضمير « ثبوت الحرمة ، وعدم ثبوت الحد » .

 ⁽٦) المراد من السابق قول المصنف رحمـه الله و أو مشتركا كالسرقــة والقذف »

 ⁽٧) اي مثل الشهادة على الشهادة بالاقرار بالزنا الشهادة على الشهـــادة باقراره بانيان البهيمة فإنه تنشر الحرمة ويحرم بيعها ، دون اجراء الحد على الفاعل.

ما لو شهد على إقراره بإنيان الهيمة شاهدان يثبت بالشهادة عليهما (١) تحريم الهيمة وبيعها ، دون الحد ، (ويجب أن يشهد على كل واحد عدلان) لتثبت شهادته (٢) بهما (٣) .

(ولو شهدا (٤) على الشاهدين فما زاد) كالأربعة في الزنا والنسوة (٥) (جاز) ، لحصول الغرض وهو ثبوت شهادة كل واحد بعدلين ، بل يجوز أن يكون الأصل (٦) فرعا لآخر فيثبت (٧) بشهادته (٨) مع آخر (٩)

(١) مرجع الضمير « شاهدا الاقرار » .

فالمعنى أنه كما يثبت نشر الحرمة في الشهادة على الشهادة بالاقرار بالزنا .

كذلك يثبب بالشهادة على الشهادة بالاقرار باتيان البهيمة تحريم البهيمة وببعها ، دون إجراء الحد على فاعلها .

- (٢) مرجع الضمير «كل واحد ».
 - (٣) اي بالعدلين .
- (٤) اي العدلان شهدا على احد شاهدي الاصل ، ثم شهدد العدلان
 على الاخر ، وهكذا الى الشاهد الوابع .

فالمعنى أن العدلين يشهدان على كل واحد من شاهدي الاصل ، ولايحتاج الى ثمانية عدول ، بل العدلان كافيان .'

- (٥) اي على اربع نسوة .
- (٦) المراد من الاصل الشاهد على الزنا فالمعنى أنه يجوز أن يكون الشاهد
 الاصلي شاهد فرع لقضية اخرى .
 - (٧) اي الفرع .
 - (٨) اي بشهادة الأصل.
- (٩) اي معشاهد آخر فالمعنى أنه يثبت الفرع بشهادة الاصل مع شاهد آخر
 ف قضية اخرى .

وفيا يقبل فيه شهادة النساء بجوز على كل امرأة أربع (١) كالرجال (٢) وقيل لا يكون النساء فرعا (٣) ، لأن شهادة الفرع تشبت شهادة الأصل لا ما شهد به ، (و يُشرط) في قبول شهادة الفرع (تعذر) حضور (شاهد الأصل بموت ، أو مرض ، أو سفر) ، وشبه (٤) ، (وضابطه المشقة في حضوره) وإن لم يبلغ حد التعذر .

واعلم أنه لا يشرط تعديل الفرع (٥) للأصل ، وإنما ذلك (٦)

الاول كما أن ثبوت شهادة الرجل بحتاج الى رجلين ، كذلك ثبوت شهادة المرأة تحتاج الى اربع نسوة .

الثاني أنه يجوز شهاده اربع نسوة على شهادة كل رجل من الشهود الاصل .

(٣) اي الشهادة على الشهادة لاتقبل من النساء ، لأن شهادة الفرع وهي الشهادة على اصل.القضية ، الشهادة على اصل.القضية ، لكنها لا تثبت اصل القضية .

وحاصل المعنى: أن شهادة النساء إنما تقبل فيا تتعلق بالاموال، أو يكون الغرض منها الاموال وأما اثبات شهـــادة الاصل فليس من الاموال حتى تقبل شهادتهن ".

ونسبة « الشارح » رحمه الله هذا القول الى القيل مشعر تمريضه .

⁽١) اي اربع نساء.

⁽٢) يحتمل الامرين:

⁽٤) كما اذا كان مسجونا مدة طويلة يضر انتظاره .

⁽٥) وهو الشاهد على الشاهد .

⁽٦) اي التعديل وظيفة الحاكم .

فرض الحاكم ، نعم يعتبر تعيينه (١) ، فلا تكفي (٢) أشهد آنا عدلان ، ثم إن اشهداهما (٣) قالا : أشهدنا فلان أنه يشهد بكذا ، وإن سمعاهما (٤) يشهدان جازت شهادتهما (٥) ، عليهما (٦) ، وإن لم تكن شهادة الأصل عند حاكم على الأقوى ، لأن العدل لا يتسامح بذلك (٧) بشرط ذكر الأصل للسبب (٨) ، وإلا (٩) فلا ، لاعتباد التسامح عند غير الحاكم به (١٠) ، وإنما تجوز شهادة الفرع مرة واحدة (ولا تقبل الشهادة الثالثة)

(١) اي تشخيص الفرع للأصل بأن يقول الفرع: انالشاهد الاصل فلان ابن فلان ، أو يميزه من المشخصات التي توجب تعيينـــه اذا لم يكن النسب كافيا في تعبيه.

(۲) اي فلا تكني شهادة الفرع على الاصول بصورة اجمالية من دون تعيين
 الشاهد .

(٣) اي اشهد الاصل الفرع ومرجع هما : الفرع .

(٤) اي الفرع سمعا من الاصل . فالمعنى أن الفرع سمع من الاصل أنه يشهد
 من دون أن يشهده كما في الفرض الاول .

ومرجع هما : الاصل بعكس السابق كما عرفت .

(٥) مرجع الضمير « الفرع » .

(٦) مرجع الضمير « الاصل » .

(٧) اي بشهادته فالمعنى أن العدل حين الشهادة لايتسامح في التعبير .

(A) بأن يقول الاصل: إني اشهد لفلان على فلان حق من قرض ، أو بيع أو أرث ، كما إذا كان المدعى عليه وصبا ، او غير وصي .

(٩) اي وإن لم يذكر الاصل السبب فلا تجوز شهادة الفرع على الاصل .

 (١٠) مرجع الضمير والنطق المستفاد من الفحوى» ، لاالشهادة ، والاوجب تأنث الضمر .

على شاهد الفرع (فصاعدا) .

الفصل الرابع

(فى الرجوع) عن الشهادة (إذا رجعا) أي الشاهدان فيا يعتبر فيه الشاهدان ، أو الأكثر حيث يعتبر (قبل الحكم امتنع الحكم) ، لأنه تابع الشهادة وقد ارتفعت ، ولأنه (۱) لا يدرى أصدقوا في الأول ، أو في الثاني فلا يبقي ظن الصدق فيها ، (وإن كان الرجوع بعده لم ينقض الحكم) إن كان مالا ، و (ضمن الشاهدان) ما شهدا به من المسال (سواء كانت العين باقية ، أو تالفة) على أصح القولين . وقبل : تستعاد العن القائمة .

(ولو كانت الشهادة على قتل ، او رجم ، أو قطع ، أو جرح) او حد ، وكان قبل إستيفائه لم يستوف ، لأنها تسقط بالشهة ، والرجوع شهة ، والمال لا يسقط بها ، وهو فى الحد في معنى النقض ، وفي القصاص قبل : ينتقل إلى الدية لأنها بدل ممكن عند فوات محله . وعليه (٢) لا ينقض ، وقبل : تسقط لأنها (٣) فرعه ، فلا يثبت الفرع من دون الأصل ، فيكون ذلك في معنى النقض ايضاً والعبارة تدل باطلاقها على عدم النقض مطلقاً (٤) واستيفاء (٥) متعلق الشهادة وإن كان حدا ، والظاهر

⁽١) مرجع الضمير « الحاكم ».

⁽٢) اي على القول: بانتقال القصاص الى الدية عند رجوع الشاهدين.

⁽٣) مرجع الضمير (الدية) .

⁽٤) اي سواء استوفي الحكم ام لا .

 ⁽٥) بالجر عطف على مسدخول على حتى يكون المعنى أن اطلاق عبارة
 د المصنف ، رحمه الله يشتمل استيفاء الحد وان كان الرجوع قبل الحكم .

أنه (١) ليس بمراد . وفى الدروس لا ربب أن الرجوع فيا يوجب الحد قبل استيفائه أيبطل الحد ، سواء كان لله ، او (٢) للإنسان لقيام الشبه الدارثة ، ولم يتعرض للقصاص . وعلى هذا فإطلاق العبارة إما ليس بجيد او خلاف المشهور ، ولو كان بعد استيفاء المذكورات وانفق موته بالحد، ورد ثم رجعوا واعترفوا بالتعمد أقتص منهم أجمع) إن شاء وليه ، ورد على كل واحسد ما زاد عن جنايته كما لو باشروا ، (أو) اقتص (من بعضهم) ورد عليه ما زاد عن جنايته (ويرد الباقون نصيبهم) من الجناية ، (وإن قالوا أخطأنا فالدية عليهم) أجمع موزعة ، ولو تفرقوا في العمد والحطأ فعلى كل واحد لازم قوله ، فعلى المعترف بالعمد القصاص بعد رد ما يفضل من ديته عن جنايته ، وعلى المخطىء نصيبه من الدية . (ولو شهدا بطلاق ثم رجعا ، قال الشيخ في النساية : ترد (٣)

وليس معطوفا على مدخول عدم حتى يكون المعنى: والعبارة تدل على عدم
 الاستيفاء، لعدم ارادة هذا المعنى فافهم كي لايشتبه عليك الامر.

 ⁽١) مرجع الضمير و الاطلاق ، اي الظاهر أن هذا الاطلاق وهو : و وان
 كان حدا ، ليس بمراد ، بل الحد لايستونى إن كان الرجوع قبل الحكم .

⁽٢) كثيرا ما اورد (الشارح (على (المصنف (رحمه) الله أن كلمة سواء لاياتي بعدها أو ، بل لابد من انيانها بام كما في قوله تعالى : سنواء علسيهم الندبهم المدرتهم وغير هذه الآية ومن الغريب أنه رحمه الله في كثير من عباراته في هذا الكتاب أتى بلفظ او بعد كلمة سواء وهذه احدى تلك الموارد . والعصمة لله الواحد القهار .

 ⁽٣) اي ترد الزوجة المطلقة بالشهادة الى زوجها الاول بعد ترويجها بالثاني
 واخذها العدة واستكمالها .

إلى الأول ، ويغرمان المهر للثاني (١) ، وتبعـــه أبو الصلاح) استناداً إلى رواية (٢) حسنة حملت على نروبجها بمجرد سماع البينة ، لا محكم الحاكم (وقال في الحلاف : إن كان (٣) بعد الدخول فلا غرم) للأول ، لاستقرار المهر في ذمته (٤) به (٥) فلا تفويت ، والبضع لا أيضمن بالتفويت (٦) ، وإلا (٧) لحجر على المريض بالطلق ، إلا أن مخسرج البضع من ثلث ماله ، ولأنه (٨) لا يضمن له لو قتلها قاتل ، أو قتلت (٩)

- (١) اي للزوج الثاني بعد أن تزوجت به .
- (٢) الوسائل كتاب الشهادات باب حكم ما لو شهد الشاهدان على رجل بطلاق.
 - (٣) اي رجوع الشاهدين .
 - (٤) مرجع الضمير «الزوج الاول ».
 - (٥) مرجع الضمير و الدخول ، اي استقر المهر بالدخول .
- (٦) اى أن البضع لايضمن بسبب تفويته على الزوج الاول في خلال المدة التي كانت تحت الزوج الثاني .
- (٧) اي إن كان البضع يضمن بسبب التفويت لكان يضمن فيا اذا طلق الزوج زوجته في مرض موته ، لأن مهرها حين الطلاق في المرض يجب أن يخرج من ثلث مال الميت ، لأن الورثة لهم حق في المال ، مع أن مهرها من الاصل ، لا من الثلث .
 - (٨) دليل ثان من « الشارح ، رحمه الله على أن البضع لايضمن ،

حاصله: أن الزوجـــة او قتلها قاتل لايضمن بضعها ، بل إما القصاص ، أو الدية .

(٩) دليل ثالث على أن البضم لايضمن .

حاصله أنه لو قتلت الزوجة نفسها لاتضمن تفويت البضع على زوجها .

نفسها ، أو حرمت (١) نكاحها برضاع ، (وهي زوجة الثاني) ، لأن الحكم لا ينقض بعد وقوعه .

(وإن كان (٢) قبل الدخول غرمـــا للأول نصف المهر) الذي غرمه ، لأنه وإن كان (٣) ثابتا بالعقد ، كثبوت الجميع بالدخول ، إلا أنه كان معرَّضاً للسقوط بردتها (٤) ، أو الفسخ لعبب ، مخلافه بعد الدخول لاستقراره (٥) مطلقا (٦) وهذا هو الأقوى وبه قطع في الدروس ، ونقله هنا قولا كالآخر (٧) يدل على تردده فبه ، ولعله (٨) لمعارضة الرواية المعترة .

واعلم أنهم أطلقوا الحـكم في البطلاق من غـير فرق بين البـــاثن ،

(١) دليل رابع على عدم ضمان البضع .

حاصله أنه : لوارضعت هذه الزوجةالزوجةالصغيرة لبعلهافإنهاتحرم المرضعة والثانية عليه وأن المرضعة لاتضمن تفويت بضعها وبضم الثانية على زوجها .

- (٢) اي رجوع الشاهدين .
- (٣) اي ثبوت نصف المهر .
- (٤) اي اذا صارت مرتدة .
- (٥) اي المهر في ذمة الرجل .
- (٦) اي سواء ارتدت ام لا ، وسواء فسخت لعيب ام لا .
- (٧) اي كاأن «المصنف» رحمه الله نقل القول الاول عن « الشيخ » رحمه الله
 كذلك نقل القول الثاني عن « الشيخ » ، من دون إبداء نظر منه ، بل نقله على وجه
 التردد .
 - (A) مرجع الضمير **ډ** التردد » .

 والرجعي ووجهه حصول السبب المزيل للنكاح في الجملة (١) ، خصوصاً بعد انقضاء عـدة الرجعي (٢) ، فالتفويت حاصل على التقديرين (٣) ، ولو قيل : بالفرق ، واختصاص الحكم بالبائن كان حسنا (٤) ، فلوشهدا بالرجعي لم يضمنا إذ لم يفوُّنا شيئاً، لقدرته (٥) على إزالة السبب بالرجعة ولو لم يراجع حتى انقضت العدة احتمل الحاقه (٦) بالبائن والغرم (٧) وعدُمه (٨) ، لتقصيره بنرك الرجعة ، وبجب تقبيد الحكم في الطلاق مطلقا بعدم عروض وجه مزيل للنكاح ، فلو شهدا به (٩) كَفُفِّرق ورجعـــا فقامت بينة أنه كان بينهما (١٠) رضاع ُمُعَرِّم فلا ُغرم إذ لا تفويت . (ولو ثبت تزوير الشهود) بقاطع (١١) كعلم الحاكم به (١٢) ، لا

(١) اي اعم من كون الطلاق باينا أو رجعيا .

- (٢) فحينثذ يصير الطلاق باينا وتبين الزوجة منه.
- (٣) اي على رتقد كون الطلاق باينا أو رجعيا ، فإن الشهادة المرجوع منها موجبة لتفويت البضع على زوجها الاول .
- (٤) لعـــدم تفويت البضع على الزوج الاول في الطلاق الرجعي اذا كان الرجوع في العدَّة .
 - (٥) مرجع الضمير (الزوج) .
 - (٦) مرجع الضمير و الطلاق ، .
 - (٧) اي غرامة المهر.
- (٨) بالرفع عطفا على الحاقة اي احتمل عدم الحاق الطلاق الذي قصر به الزوج في الرجوع حتى انقضت العدة .
 - (٩) اي بالطلاق.
 - (۱۰) ای بین الزوج والزوجة .
 - اي لوثبت النزوير بعلم قاطع للحاكم بعد الحكم نقض الحكم .
 - (١٢) مرجع الضمير و التزوير ، .

بإقرارهما ، لأنه رجوع ، ولا بشهادة غيرهما ، لأنه تعارض (١) (تَهَمَّضَ الحَجَمَ) لتين فساده ، (واستعبد المال) إن كان المحكوم به مالا ، (فان تعذر أغرموا) ، وكذا يلزَّ مهم كل ما فات (٢) بشهادتهم ، (وعُرَّروا على كل حال) سواء كان ثبوته (٣) قبل الجكم ، أم بعده ، فات شيء أم لا ، (وشيهر و ا) في بلدهم ومسا حولها ، لتُجتَّنب شهادتهم ، و يرتيدع غيرهم ، ولا كللك من تبين غلطه ، أو رُدت شهسادته ، لمعارضة (٤) بينة أخرى ، أو ظهور فسق ، أو شهمة ، لإمكان كونه (٥) صادقا في نفس الأمر فلم يحصل منه بالشهادة أمر زائد (٦) .

 ⁽١) اي تعارض البينتين وهما : بينة المسدعي التي حكم الحاكم بموجبها وبمقتضاها .

وبينة النزوير التي بعدحكم الحاكم ، فإنهما حينئذ متعارضتان فلاتوجب الثانية نقض البينة الاولى بعد حكم الحاكم .

بخـلاف ما اذا كانت المعـارضة قبل الحكم فإنها تكون جارحة . وقد تقدم الكلام فيه في فصل تعارض البينتين .

⁽٢) كما لوكانت الشهادة موجبة لقتل نفس ، فإنه حينئذ يلزمهم القصاص.

⁽٣) مرجع الضمير « التزوير » .

 ⁽٤) اي ردّت شهادة هداه الشهود بسبب معارضة شهادة شهود "خرين أرجح فالمصدر مضاف الى فاعله: اي معارضة تلك البيّنة لهذه الشهادة .

وفي النسخة المطبوعة : هـ لمعـاوضته ببيّـنة اخرى » وهـو بظاهره خطأ لمكان عود الضمير المذكر الى الشهادة وهـى مؤنثة .

⁽٥) مرجع الضمير « الشاهد » .

⁽٦) اي امر يوجب التعزير .

		,

الم المنالقة في المنافقة المناسخة



كتاب الوقف

(وهو تحبيس الأصل) أي تجعله على حالة لا يجوز النصرف فيه شرعا على وجه ناقل له عن الملك إلا ما استثني (١) ، (وإطلاق المنفعة) وهذا ليس تعريفا ، بل ذكر شيء من خصائصه ، أو تعريف لفظي ، موافقة الهديث الوارد عنه صلى الله عليه وآله وسلم : حبّس الأصل ، وسبّل الثمرة (٢) ، وإلا (٣) لا نتقض بالسكنى واختها والحبس ، وهي (٤) خارجة عن حقيقته كما سيشير إليه ، وفي الدروس عبّرفيه بأنه الصدقة الجارية تبعاً لما ورد عنه صلى الله عليه وآله وسلم : إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث ، صدقة جارية الحديث (٥) .

 (١) كما لو أدّى بقاؤه الى الخراب ، وكما في الوقف الـذرّي اذا تخاصم الموقوف عليهم .

(۲) المستدرك المحلد ٢ كتاب الوقوف والصدقات الباب الثاني الحديث الاول
 (۳) اي و إن قلنا: إن التعريف تعريف حقيق تام لانتقض بالسكى و الرقبى
 و العمرى كما تأتي الاشارة المها مفصلة .

(٤) مرجع الضميرة الاشياء المذكورة » السكني الرقبي العمرى الحبس فالمعنى أن هذه الاشياء خارجة عن حقيقـــة الوقف ، لأن الوقف فلك ملك و اخراج عن ملكيته وتسليط الغبر عليه .

بحلاف العمرى والرقبى والسكنى والحبس فإنها لاتكون فيها فك ملك اصلا (٥) روى مسلم بطريقه الى ابي هربرة أن النبي صلى الله عليه وآ له قال : و اذا مات الانسان انقطع عنه عمله الا من ثلاثة : الا من صدقة جاربة او علم = (ولفظه الصريح) الذي لا يفتقر في دلالته عليه إلى شيء آخر (وقفت) خاصة على أصح القولين (وأما حبّست وسبّلت وحرمّت وتصدقت فمفتقر إلى القرينة) كالتأبيد ، ونني البيع والهبة والإرث ، فيصير بذلك (١) صريحا . وقبل : الأولان (٢) صريحان أيضاً بدون الضميمة ، ويضعف باشتراكها . بينه (٣) وبين غيره فلا يدل على الحاص (٤) بذاته فلابد من انضام قرينة تعينه . ولو قال جعلته وقفا ، أو صدقة مؤبدة عرمة كبى ، وفاقا للدروس ، لأنه كالصريح . ولو نوى الوقف فها يفتقر إلى القرينية وقع باطنيا (٥) و دين (٦) بنيته لو ادعاه (٧) ، أو ادعى غيره (٨) ، ويظهر منه عدم اشتراط القبول مطلقاً (٩) ، ولا القربة .

عن القرينة ويعامل مع الوقف ظاهرا بما يلتزم به ان وقفا فوقف، وان غيره فغيره

ومعناه : أنه محكم عليه حسب ما يدعيه والزم وفق اقراره .

- (٧) مرجع الضمير و الوقف ، .
- (٨) مرجع الضمير (غير الوقف) من اخواته الحبس السكني الرقبي العمري
- (٩) سواءكان الوقف عاما كالمساجد والمدارس والقناطر والمنازل العامة =

^{= ُ}ينَتَفع به او ولد صالح يدعو له ۽ ج ٥ ص ٧٣ .

 ⁽١) مرجع الاشارة القرينة . فالمعى أن هذه الالفاظ حيما تستعمل في الوقف تحتاج الى قرينة لفظية تساعدها على معنى الوقفية .

⁽٢) اي حُببت وسُبلت .

⁽٣) اي بين الوقف وغيره .

⁽٤) اي على الوقف بذاته مجرداً عن القرائن .

⁽٥) اي وقع في نفس الامر والواقع وقفا لو أنَّى بهذه الالفساظ مجردة

 ⁽٦) ماض مجهول من باب التفعيل اصله : دين وزان صَّرف مضارعه يدين ، فُعلَّل اعلال الفعل الماضي المجهول .

أما الثاني (١) فهو أصح الوجهين، لعدم دليل صار لح على اشتراطها (٢) وإن توقف علمها الثواب .

وأما الأول (٣) فهو أحد القولين ، وظاهر الأكثر ، لأصالة عدم الاشتراط ، ولأنه إزالة ملك فيكني فيه الإيجاب كالعتق . وقيل : يشترط إن كمان الوقف على من يمكن في حقه القبول (٤) ، وهو أجود ، وبذلك (٥) دخل في باب العقود ، لأن إدخال شيء في ملك الغير يتوقف على رضاه (٦) ، ولاشك في عام السبب بدونه (٧) فيستصحب (٨) ، فعلى هذا يعتبر فيه ما يعتبر في العقود اللازمة ، من انصاله بالإيجاب عادة على هذا يعتبر فيه ما يعتبر في العقود اللازمة ، من انصاله بالإيجاب عادة على هذا يعتبر فيه ما يعتبر في العقود اللازمة ، من انصاله بالإيجاب عادة على هنا القبول منها من جهة الموقوف عليهم ، أو وقفا خاصا عكن القبول منهم .

- (١) اي عدم اشتراط القربة.
- (٢) مرجع الضمير « القربة » .
- (٣) وهو اشتراط القبول فهو من قبيل الايقاع كالعتق والطلاق والإبراء ،
 لعدم احتياج هذه الى القبول ، فكذلك الوقف .
- (٤) كالوقف الحـــاص على شخص خاص ، أو اشخاص معلومين ،
 فإن القبول ممكن في حقهم .
- (٥) مرجع اسم الأشارة (الافتقار الى القبول في الجملة): اي وباشتراط القبول نيسه في الجملية دخل في العقود فالمعنى أنه حينشذ يكون من العقود ،
 لا الانقاعات .
 - (٦) بناء على أن الموقوف علمهم مملكون .
 - (٧) مرجع الضمير ٩ القبول » اي بدون القبول .
- (A) اي تستصحب ملكية المالك الواقف بدون القبول للشك في از الة الملكية بدون القبول .

ووقوعه بالعربية وغيرها .

نعم لو كان على جهة عامة ، أو قبيلة كالفقراء لم يشترط (١) ، ولان أمكن قبول الحاكم له (٢) ، وهذا (٣) هو الذي قطع به في الدروس وربحــا قبل : باشراط قبول الحاكم فيا لـه ولايتــه (٤) . وعلى القولين لا يعتبر قبول البطن الثاني، ولا رضاه ، لمامية الوقف قبله (٥) فلاينقطع ولأن قبوله (٦) لا يتصل بالإيجاب ، فلو اعتبر لم يقم له .

(ولا يلزم) الوقف بعد تمام صيغته (بدون القبض) وإن كان في جهة عامة قبضها الناظر (٧) فيها ، أو الحاكم ، أو القيم المنصوب من قبل الواقف لقبضه ، ويعتبر وقوعه (٨) (بإذن الواقف) كغيره لامتناع التصرف في مال الغير بغير إذنه ، والحال أنه لم ينتقل إلى الموقوف عليه بدونه (٩) ، (فلو مات) الواقف (قبله) أي قبل قبضه (١٠)

اي القبول.

 ⁽۲) مرجع الضمير و الوقف و اي ولو امكن القبول من طرف الحساكم
 في الاوقاف العامة .

⁽٣) اي عدم القبول في الجهات العامة ، والقبول في الجهات الحاصة .

⁽٤) كالمجنون والغاثب والسفيه والصغير الذي لا ولي له ، فإن الحساكم له الولاية على هاؤلاء فيقبل عنهم .

⁽٥) اي قبل البطن الثاني .

⁽٦) مرجع الضمير ٥ البطن الثاني » .

⁽٧) المقصود من الناظر : المتولي .

⁽٨) مرجع الضمير و القبض ۽ .

⁽٩) مرجع الضمير (القبض) .

⁽١٠) مرجع الضمير (الوقف) .

ج ٣

المستندِ (۱) إلى إذنه (بطل) ورواية (۲) عبيد بن زرارة صريحة فيه ، ومنه (۳) يظهر أنه لا تعتبر فوريته .

والظاهر أن موت الموقوف عليه كذلك (٤) ، مع احمال قيام وارثه مقامه (٥) ، ويفهم من نفيه اللزوم (٦) بدونه أن العقد صحيح قبله فينتقل الملك انتقالا متزلزلا يتم بالقبض وصرح غيره وهو (٧) ظاهره في الدروس أنه (٨) شرط الصحة ، وتظهر الفائدة في الماء المتخلل بينه (٩) وبن

- (١) بالجر صفة للقبض اي القبض يكون مستنداً الى اذن الواقف فلوكان
- القبض بدون اذنه لم يقع الوقف ، بل الملك باق على ملكيته ويبطل الوقف بذلك .
 - (٢) الوسائل كتاب الوقوف والصدقات الباب ٤ حديث ٥ .
 - (٣) مرجع الضمير « الرواية » وتذكير الضمير بتأويل الحديث المروي .
- (٤) اي موت الموقوف عليه كموت الواقف في أنه اذا مات الموقوف عليه
 أقبل القبض بطل الوقف وعاد الملك الى مالكه .
- (٥) مرجع الضمير ١ الموقوف عليه ١ اي قيام وارث الموقوف عليه مقام مورته وهو الموقوف عليه .
- (٦) اي يفهم من نني و المصنف و رحمه الله ازوم الوقف بدون القبض أن
 العقد صحيح قبل القبض لكنه مراعى .
 - (٧) اي ما صرح به غير المصنف يكون ظاهراً من كلامه في الدروس .
- (٨) اي القبض شرط في صحة الوقف فلو وقف ولم يُقبِض لم يتم الوقف وبنى الملك على ملكية مالكه .
 - وهذا مخالف مع القول الاول الذي اعتبر وقوع الوقف صحيحا منزلزلا .
 - (٩) مرجع الضمير (القبض » .

فالمعنى أنه لو قلتا : بأن القبض شرط الصحة فحـــا كان من الياء بين القبض والعقد فهو لمالك الواقف .

العقد ، ويمكن أن بريد هنا باللزوم الصحة بقرينة حكمه بالبطلان لو مات قبله (۱) ، فان ذلك (۲) من مقتضى عدم الصحة ، لا اللزوم كما صرح به في هبة الدروس ، واحتمل إرادته (۳) من كلام بعض الأصحاب فيها (٤) (ويدخل في وقف الحيوان لبنه وصوفه) وما شاكله (٥) (الموجودان حال العقد ما لم يستشهما) ، كما يدخل ذلك في البيع ، لأنهما كالجزء من الموقوف بدلالة العرف ، وهو الفارق بينهما وبين الثمرة فإنها (٦) لا تدخل وإن كانت (٧) طلعاً لم يؤمر (٨) .

(وإذا تم) الوقف (لم بجز الرجوع فيــه) ، لأنه من العقود اللازمة ، (وشرطه) مضافا إلى ما سلف (٩) (التنجيز) فلو عَالقــه على شرط (١٠) ،

وأما لو قلنا: بأن القبض شرط اللزوم فالماء للموقوف عليه .

⁽١) مرجع الضمير و القبض و اي مات الواقف قبل قبض الموقوف عليه .

⁽٢) اي البطلان بموت الواقف قبل القبض.

 ⁽٣) مرجع الضمير ٤ الصحة ٤ والصواب التأنيث لوجوب النطابق بن المرجع والضمير .

⁽٤) مرجع الضمير و هبة الدروس ، .

 ⁽٥) كالقرون والأظلاف والور

⁽٦) مرجع الضمير (الثمرة (.

⁽٧) اي الثمرة.

 ⁽A) التأبير تلقيح النخل مشتق من ابتر يأبئر اي لقح .

⁽٩) من الشروط المذكورة .

⁽١٠) كقدوم الحاج .

- 174 -

- (١) كحلول راس السنة .
- (٢) اسم يكون الصفة . والصواب تكون لرجوع الضمير الى الصفة وهي مؤنثة بجب النطابق وكذلك الصواب واقعة لوجوب النطابق في الحبراذا كانمشتقا
 - (٣) كما لو جعل الوقف علىالبطن الاول فإنه بانقراضه ببطل الوقف .
- (٤) مرجع الضمير ٥ المدة » اي بانقضاء المدة اذا كان الوقف مقرونا بمدة فبطل بانقضاء المدة
- (٥) مرجع الضمير « من ، الموصولة اي يبطل الوقف بانقراض الموقوف عليه وبرجم الملك الى الواقف لو كان موجودا ، والى وارثه لو كان مفقودا .
- (٦) اي كما أن الولاء اذا مات المعَنق بالفتح تنتقل تركنــــه الى المعتق بالكسر ان كان موجودا ، والى وارثه ان لم يكن حسب الطبقات ، ثم الى الامام عليه الصلاة والسلام ان لم بكن احد ورثة المعتقبالكسر موجودا لأنه عليه السلام وارث من لا وارث له ، كذلك في الوقف على من انقرض فإن الملك يرجـــع الى واقفه ان كان ، والى وارثه حسب طبقات الارث ، ثم ان لم يكن فالى الامام عليه الصلاة والسلام ، لإنه وارث من لاوارثله بعد انقراض جميع طبقات الوراث

 (٧) مرجم الضمر الواقف ، كما وأن المرجع في واراه الواقف ايضاً فالمعنى أنه بعد انقراض الموقوف عليه يجب عود المال الى الواقف ، او الى ورثته إن كان هو ميتا . هذا منقطع الآخر ، ولو انقطع أوله (١) ، أو وسطه (٢) ، أوطرفاه (٣) فالأقوى بطلان ما بعدد القطع ، فيبطل الأول (٤) والأخير (٥) ويصح أول الآخر (٦) .

 ثم هل يعود الى وارث الواقف ممن كان وارثا حين موت الواقف كابشه
 مثلا، ثم الى ابن ابنه ، وهكذا ، او يعود الى ورثة الواقف الموجودين حال انقراض
 الموقوف عليه ، بأن يعود الى ابن ابن الواقف رأسا .

(۱) مرجع الضمير و الموقوف عليه ، كما اذا وقف زيد شيئا على ابن عمرو
 وعليه ولم يكن لعمر ابن موجودا

فالوقف باطل منرأسه ، لعدم وجود الموقوف عليه حين الوقف . ومابعده وهو الوقف على الاب باطل ايضا ويسمى هذا منقطع الاول .

(۲) مرجع الضمير ، الموقوف عليه » كما لو وقف شخص على زيد وابنه
 وابيه مع العلم بعدم وجود ابن لزيد ويسمى هذا منقطع الوسط .

(٣) مرجع الضمير « الموقوف عليه » كما لووقف شخص دارا على أبنزيد وزيد واب زيد مع العلم بعدم وجود ابن لزيد ، وعدم وجود اب له في الحياة ويسمى هذا منقطع الاول والآخر .

(٤) وهو المنقطع الاول لبطلان الوقف رأسا لعدم وجود الموقوف عليه
 حالة الوقف .

(a) وهو المنقطع الاول والآخر المعبر عنه بمنقطع الطرفين ، لبطلان الوقف
 ايضا ، لعدم وجود الموقوف عليه حال الواقف .

(٦) وهوالمنقطع الوسط فالمراد من الآخر الوسط والمراد من الاول هو الاول
 الذي كان موجودا حالة الوقف فالمعنى أنه لو وقف شخص دارا على زيد وابنه
 الذي ليس موجودا فالوقف بالنسبة الى زيد صحيح ، لوجوده حالة الوقف .

وأما بالنسبةالى ابنه فباطل العدم وجوده حال الوقف فهذا يسمى منقطع الوسط.

(والإقباض) وهو تسليط الواقف للقابض عليه (١) ، ورفع يده عنه (٢) له (٣) ، وقسد يغار (٤) الإذن (٥) في القبض الذي اعتبره سابقا بأن يأذن فيه ولا برفع يده عنه ، (واخراجه عن نفسه) فلو وقف على نفسه بطل وإن عقبه بما يصح الوقف عليه ، لأنه حينئذ منقطسع الأول (٢) ، وكذا لو شرط لنفسه الحيار في نقضه منى شاء ، أو في مدة معينة (٧) – نعم لو وقفه على قبيل هو منهم ابتداء ، أو صار منهم (٨)

- (٢) مرجع الضمير « الملك » .
- (٣) مرجع الضمير ٥ الموقوف عليه ٥ .
 - (٤) فاعل يغاير الاقباض.
- (٥) بالنصب مفعول للفعل و هو يغار .
- مقصوده رحمه الله أن القبض مع الاذن يغاير الاقباض.

لأنه قد يأذن الواقف في القبض ، لكنه لم يسلمه اليه فيقبضه الموقوف عليه من الخارج ، فقد حصل القبض عن اذن الواقف من دون اقباض .

وقد محصل الاقباض والتسلم وهو تسليط الواقف الموقوف عليه علىالوقف واخراجه عن يده ويلزمه الاذن في القبض .

- (٦) وقد عرفت أن الوقف على منقطع الاول باطل لتنزيله منزلة المعدوم .
 - (٧) اي يبطل الوقف في الصورتن .
- (٨) كما لو وقف ملكا على طلبة العلم ولم يكن هو منهم حال الوقف ثم صار منهم فحينتذ يشاركهم في الوقف .

⁽١) مرجع الضمير و الملك ، والظرف متعلق بالتسليط .

فالمعنى أنه يشرط في الوقف الاقباض: اي اقباضالواقف الملك للموقوف عليه وتسليطه عليه .

شارك ، أو شرط عوده إليه عند الحاجة فالمروي (١) والمشهور انبساع شرطه (٢)، ويعتبر حينتذ (٣) قصور ماله عن مؤنة سنة فيعود عندها (٤) ويُورث (٥) عنه لو مات وإن كان (٦) قبلها (٧) ، ولو شرط أكل أهله منه صح الشرط كما فعل النبي (٨) صلى الله عليه وآله بوقفه ، وكذلك فاطمة (٩) عليها السلام ، ولا يقدح كويهم واجبي النفقة ، فنسقط نفقهم إن اكتفوا به (١٠) . ولو وقف على نفسه وغيره صح في نصفه على الأقوى إن اتحد ، وإن تعدد فبحسبه (١١) ، فلو كان جمعا كالفقراء

- (٣) اى عود الوقف اليه عند الحاجة .
- (٤) مرجع الضمير « قصور المؤنة » ظاهرا مع أنه مذكر .
- ويمكن ارجاعه الى الحاجة حتى لا يرد عليه كيف اتى بالضمير المذكر .
 - (ه) اي الوقف أيور ت عن الواقف ويكون ارثا عنه .
 - (٦) اسم كان يرجع الى الموت اي وان كان موته قبل الحاجة .
 - (٧) مرجع الضمير ﴿ الحَاجَّةِ ﴾ .
 - (٨) المغنى لابن قدامة ج ٥ ص ٤٩٥.
- (٩) المستدرك المجلد الثاني كتاب الوقوف والصدقات الحديث ٧ الباب ٦
 - (١٠) مرجع الضمير «الوقف ، هذا اذاكان واجبوا النفقة غيرزوجته .
 - وأما هي فلانسقط نفقتها عن الزوج وان اكتفت بالوقف .
- (۱۱) فإنكان الموقوف عليهم مع الواقف خمسا مثلافيصح الوقف في اربعة الحماسة ويبطل في خمسه ، وهكذا ,

⁽١) الوسائل المجلد ٢ كتاب الوقوف والصدقات الحديث ٣ باب ٣ .

 ⁽٢) اي رجوع الوقف اليه عند الحاجة يتبع شرطه فاذا شرط الرجوع اليه عند الحاجة رجع اليه .

بطل في ربعه (١) ، ويحتمل النصف (٢) ، والبطلان رأسا (٣) .

(وشرط الموقوف أن يكون عيناً) فلا يصح وقف المنفعة ، ولا الدين ، ولا المبهم ، لعدم (٤) الإنتفاع به (٥) مع بقائه (٦) ، وعدم (٧) وجوده (٨) خارجا ، والمقبوض (٩)

(١) لأن اقل الجمع ثلاثة فيخرج من اصل الوقف ثلاثة سهام وبيتي سهم
 واحد وهو المعبر عنه بالربع فيبطل بالنسبة اليه ويصح فى الباق .

 (۲) لأن المفروض أن الجمياعة بمنزلة الواحدة مهو واحد ايضاً فالمجموع تصفان: نصف للفقراء: ونصف له. فالوقف بالنسبة الى الفقراء صحيح، وبالنسة اله ناطل.

- (٣) اي لايصح الوقف لاعليه ، ولا على الفقراء .
- (٤) هذا دليل لعدم جواز وقف المنفعة كما في منفعة الدار. حاصله: أن المنفعة
 لايمكن استيفاؤها مجردة عن العين فحينئذ يستحيل الانتفاع.
 - (٥) مرجع الضمير « الوقف » اي وقف المنفعة .
 - (٦) مرجع الضمير (الوقف) اي مع بقاء الوقف .
- (٧) بالجر عطف على مدخول لام الجارة اي لعدم وجود الدين والمبهم في الخارج وجودا خارجيا فهذا دليل لعدم جواز وقف الدين والمبهم لكون الدين في الذمة وليس له وجود خارجي .
 - وأما المبهم فهو أمر كلي ليس له وجود خارجي فلا يصح وقفه .
 - (A) مرجع الضمير « الدين . والمهم » .
 - (٩) دفع دخل .

حاصله : أن الدين بعد القبض والمبهم بعد التعيين يكونان وجو دين خارجيين فاذا وجدا خارجا جاز وقفهما .

والجواب : أنالمقبوض في الدين بعدا ، والتعين في المبهم كذلك بعداغير =

ج ۳

والمعين بعده (١) غيره (٢) ، (مملوكة) إن أربد بالمملوكية صلاحيها له (٣) بالنظر إلى الواقف ليحترز عن وقف نحو الحدر والخنزير من المسلم فهو (٤) شرط الصحة ، وإن أريد به (٥) الملك الفعلي ليحترز به (٦) عن وقف مالا عملك (٧) وإن صلح له (٨) فهو شرط اللزوم (٩) . والأولح أن يراد به (١٠)

=نفس الدين والمبهم فإن ماوجد في الخارج غيرماكان في الذمة وغيرماكان مهمما .

- (١) مرجع الضمير « القبض والتعيين » .
- (٢) مرجع الضمير و الدين والمبهم ۽ اي المقبوض والمتعين غير الدين والمبهم.
 - (٣) مرجع الضمير (الملك ، اي صلاحية المملوكة للملك .
- (٤) مرجع الضمير و الشرط ، ايشرط الملكية والظاهر رجوعه الى الملكية
 لكنه لايدرى وجه تذكيره .
- (٥) الظاهررجوع الضميرالى المملوكية كماصرح بذلك والشارح » رحمه الله في الشطر الاول من الترديد بقوله: إن اريد بالمملوكية صلاحيتها له بالنظر. لكنه كمف أنى بالتذكير .
 - وبحتمل ارجاعه الى الشرط اي شرط الملكية .
- (٦) الظاهر رجوع الضمير الحالملكية ، لكنه أنى بالتذكير بناء على ارجاعه الحالشرط في قول « المصنف » رحمه الله « وشرط الموقوف أن يكون عينا مملوكة».
- (٧) بصيغة فعل المضارع المعلوم اي ليتحذر المصنف عن وقف مالايملكه
 الواقف وان صلح الملك للوقف كما في الفضولي .
 - (٨) مرجع الضمير و الوقف » .
 - (٩) كما في الوقف الفضولي .
 - (١٠) مرجع الضمير و الملك ، المقصود من العبارة .

الأعم (١) وإن ذكر (٢) بعض تفصيله (٣) بعد ، (ينتفع بها (٤) مع ذهاب عينه كالحبر مع بقائها) ، فلا يصح وقف مالا ينتفع به إلا مع ذهاب عينه كالحبر والطعام والفاكهة ، ولا يعتبر في الانتفاع به كونه في الحال ، بل يكني المتوقع كالعبد والجحش الصغيرين ، والزمن الذي يُرجى زوال زمانت وهل يعتبر طول زمان المنفعة ، إطلاق العبارة والأكثر يقتضي عدمه (٥)، فيصح وقف ريحان يسرع فساده (٦) ، ويحتمل اعتباره (٧) لقلة المنفعة ومنافاتها (٨) للتأبيد المطلوب من الوقف ، وتوقف في الدروس ، ولو

(ويمكن إقباضها) فلا يصح وقف الطير في الهواء ، ولا السمك في ماء لا يمكن قبضه عادة ، ولا الآبق ، والمغصوب ، ونحوها . ولو وقفه على من يمكنه قبضه فالظاهر الصحة ، لأن الإقباض المعتبر من المالك هو الإذن في قبضه ، وتسليطه عليه ، والمعتبر من الموقوف عليه تستُّلهسه

⁽١) أي راد بالملك الاعم من صلاحيته للمملوكية ، أو الملكية الفعلية .

⁽۲) فاعل ذكر « المصنف » رحمه الله .

⁽٣) مرجع الضمير و الملك ، ،

⁽٤) مرجع الضمير « العين » .

⁽٥) مرجع الضمير ١ الاعتبار ١ اي عدم الاعتبار .

⁽٦) كما اذا كان منفصلا.

⁽٧) مرجع الضمير «طول زمان المنفعة » لقلة المنفعة فها يفسد بسرعة .

 ⁽٨) مرجع الضمير و قلة المنفعة المذكورة في كلام الشارح و رحمه الله .

 ⁽٩) اسم كان راجع الى ريحان المذكور في قوله رحمه الله : (فيصح وقف ريحان يسر ع فساده) .

وهو ممكن ، (ولو وقف ۱۷ كيلكه وقف (۱) على إجازة المالك) كغيره (۲) من العقود . لأنه عقد صدر من صحيح العبارة قابل لانقل وقد أجاز المالك فيصح . وبحثمل عدمها (۳) هنا وإن قبل به في غيره لأن عبارة الفضولي لا أثر لها ، وتأثير الإجازة غير معلوم ، لأن الوقيف فك ملك في كثير من موادده ، ولا أثر لعبارة الغير فيه ، وتوقف المهتشفيه في الدروس ، لأنه نسب عدم الصحة إلى قول ولم يُفت بشيء ، وكذا في التذكرة . وذهب حماعة إلى المنع هنا ، ولو اعتبرنا فيه النقرب قوى المنه ، نعدم صحة التقرب عملك الغير .

(ووقف المشاع جائز كالمقسوم)، لحصول الغاية المطلوبة من الوقف وهو تحبيس الأصل وإطلاق الثمرة به ، وتعبضه (٤) كقبض المبيع في توقفه على إذن المالك والشريك عند المصنف مطلقاً (٥) ، والأقوى أن ذلك (٦) في المنقول ، وغيره (٧) لا يتوقف على إذن الشريك ، لعدم (٨) استازام

- (١) اى توقف وقف مالا يملكه على اجازة المالك .
 - (۲) مرجع الضمير « الوقف » .
- (٣) مرجع الضمير و الصحة ، اي عدم صحة الاجازة في باب الوقف وان
 قلنا بصحتها في غيره من العقود .
- (٤) مرجع الضمير « المشاع » اي قبض المشاع وهي الحصة المشتركة مشاعاً
 كقبض المبيع المشاع في توقفه على اذن المالك والشريك .
 - (٥) اي منقولا كان ، او غير منقول .
- (٦) اي توقف القبض في الوقف المشاع على اذن المالك والشريك إنما
 هو في المنقول فقط دون غيره .
 - (V) مرجع الضمير « المنقول » اي غير المنقول .
- (A) كون التخلية غير مستلزمة للتصرف في ملك الغير ممنوعة لأن تسلم =

التخلية التصرف في ملك الغبر .

(وشرط الواقف الكمال) بالبلوغ والعقل والإختيار ورفع الحجر ، (وبجوز أن بجعل النظر) على الموقوف (لنفسه ، ولغيره) في من الصيغة (فإن أطلق) ولم يَشرطه لأحد (فالنظر في الوقف العام إلى الحاكم) الشرعي ، (وفي غيره) وهو الوقف على معين (إلى الموقوف علهم) ، والواقف مع الإطلاق كالأجنبي .

ويشرط في المشروط له النظر العدالة ، والاهتداء (١) إلى التصرف ولو عرض له (٢) الفسق انعزل ، فإن عساد (٣) عادت إن كان (٤) مشروطا من الواقف ، ولا يجب على المشروط له القبول ، ولو قبل لم يجب عليه الاستمرار ، لأنه في معنى التوكيل ، وحيث ببطل النظر يصير كما لو لم يشترط . ووظيفة الناظر مع الإطلاق العارة والإجارة ، وتحصيل الغلة ، وقسمها على مستحقها ، ولو أو ض إليه بعضها (٥) لم يتعده ، ولو جعله (٦) لاثين وأطلق لم يستقل أحدهما بالتصرف ، وليس للواقف

الموقوف عليه للوقوف يستلزم التصرف إن لم يكن باذن الشريك ثم المراد مز
 التخلية هنا رفع الموانع عن القبض ، والتسلم ، والاذن فيه .

- (١) المراد من الاهتداء هذا الخبرة والبصيرة اي يكون الناظر بصيرا وخبيرا
 في كيفية ادارة الوقف وشؤنه
 - (Y) مرجع الضمير « الناظر ».
- (٣) اي لوعاد وصف العدل في المشروط له النظر عادت سمة النظارة اليه .
 - (٤) اي كان شرط العدالة مشترطا من قبل الواقف.
- (٥) مرجع الضمير ((الغلة)) اي فوض الواقف للناظر في بعض الغلة يصرفه.
 بنظره فإنه لا يجوز التعدي من الناظر فها فوضه اليه .
 - (٦) مرجع الضمير (النظر » .

عزل المشروط في العقد ، وله (١) عزل المنصوب من قبله (٢) لو شرط النظر لنفسه فولاه (٣) ، لأنه وكيل ، ولو آجر الناظر مسدة فزادت الأجرة في المدة ، أو ظهر طالب بالزيادة لم ينفسخ العقد ، لأنه جرى بالغبطة في وقته إلا أن يكون في زمن خياره (٤) فيتعين عليه الفسخ . ثم إن تُشرط له شيء عوضسا عن عمله لزم ، وليس له غيره ، وإلا فله أجرة المثل عن عمله مم قصد (٥) الأجرة به .

(وشرط الموقوف عليه وجوده ، وصحة تملكه ، وإباحة الوقف عليه فيلا يصح) ، الوقف (علي المعدوم ابتداء) بأن يبسدا به ، ويجعلمه من الطبقة الأولى ، فيوقف على من يتجدد من ولد شخص ثم عليه (٦) مثلا ، (ويصح تبعا) بأن يوقف عليه وعلى من يتجدد من ولده ، وإنما يصح تبعية المعدوم الممكن وجوده عادة كالولد أمسا مالا يمكن وجوده

(٢) مرجع الضمير « الواقف » فالمعنى أن الواقف لو شرط التولية لنفسه في متن العقد ثم بعد ذلك عين شخصا للتصرف عنه في ادارة الوقف فله أن يعزل الشخص المتعين من قبله في التصرف في ادارة الوقف .

مخلاف ما لوعين الشخص متوليا له ناظرا في من العقد ، فإنه لايصح لله اقف عزل هذا الشخص .

- (٣) اي فوض اليه امر الوقف.
- (٤) مرجع الضمير (الناظر والمتولي) سواء كان الواقف ام غيره .
 - ولايخنى أن المراد من الناظر هنا هو المتولي من دون فرق بينها . لكنه قد اصطلح في عرفنا الحاضر بالفرق بين المتولي والناظر .
 - (٥) اي مع قصد الناظر الاجرة لنفسه بعمله .
 - (٦) مرجع الضمير « الشخص الموجود » .

⁽١) مرجع الضمير « الواقف ۽ .

كذلك (١) كمالميت لم يصح مطلقها (٢) ، فإن ابتدأ به بطل الوقف ، وإن أخره كان منقطع الآخر أو الوسط ، وإن ضمه إلى موجود بطل فيا يخصه خاصة على الأقوى ، (ولا على) من لا يصح تملكه شرعاً مثل (العبد) وإن تشبث بالحرية كأم الولد ، (وجبريل) وغيره من الملائكة والجن والهائم ، ولا يكون وقفا على سيد (٣) العبد ومالك الدابة عندنا ، وينبغي أن يستثنى من ذلك العبد المُعدَّ خدمة الكعبة والمشهد والمسجسد ونحوها من المصالح العامة ، والدابة المعدَّة لنحو ذلك أيضاً لأنه كالوقف على نلك المصلحة .

ولما كان اشتراط أهلية الموقوف عليه للملك بوهم عدم صحته على مالا يصح تملكه من المصالح العامة كالمسجد والشهد والفنطرة ، نبه على صحته وببان وجهه بقوله (والوقف على المساجد والفناطر في الحقيقة) وقف (على المسلمين) وإن جعل متعلقه بحسب اللفظ غيرهم ، (إذ هو مصروف إلى مصالحهم) ، وإنما أفاد تحصيصه بذلك (٤) تخصيصه ببعض مصالح المسلمين وذلك لا ينافي الصحة ، ولا يرد أن ذلك (٥) يستلزم جواز الوقف على اليبيع (٦) والكنائس ، كما يجوز الوقف على أهل اللمة . لأن

⁽۱) ای عادة.

⁽٢) لاابتداء ولاتبعا .

 ⁽٣) اي لو وقف على العبد ، أوعلى الدابة فإن الوقف لاينصرف الى سيد
 العبداو الى مالك الدابة عندنا.

⁽٤) اي بالقناطر والمساجد .

اي صحة الوقف على المساجد والقناطر .

 ⁽٦) البيع جمع بسيعة بفتح الباء وسكون الياء : محل عبادة اليهود ، كما وأن
 الكنائس جمع الكنيسة ، وهي محل عبادة النصارى .

الوقف على كذائسهم وشبهها وقف على مصالحهم ، للفرق (١) . فإنالوقف على المساجد مصلحة للمسلمين ، وهي مع ذلك طاعة وقربة ، فهي جهة من جهات المصالح المأذون فيها ، مخلاف الكنائس ، فإن الوقف عليها وقف على جهة خاصة من مصالح أهل الذمة لكنها معصية ، لأنها إعانة لم على الاجهاع إليها للعبادات المحرمة ، والكفر ، مخلاف الوقف عليهم أنفسهم . لعدم استلزامه المحصية بداته ، إذ نفعهم من حيث الحاجة ، وأنهم عباد الله ، ومن حملة بني آدم المكرمين ، ومن نجويز (٢) أن يتولد مهم المسلمون لا معصية (٣) فيه . وما يترتب عليه من إعسانهم به على المحرم كشرب الحمر : وأكل لحم الحنزير والذهاب إلى تلك الجهات المحرمة ليس مقصوداً للواقف ، حى لو فرض قصده (٤) له (٥) حكمنا المحرمة ليس مقصوداً للواقف ، حى لو فرض قصده (٤) له (٥) حكمنا

(١) تعليل للفرق بينالوقف على اهل الذمة انفسهم ، وبين الوقف على البيع والكنائس اذ في الاول لايستلزم فسادا لأنهم كبقية المخلوقين ومن جملة عباد الله ومن جملة بين آدم المكرمين ، لا بما أنهم يهود ونصارى .

بخلاف الوقف علىالبيع والكنائس فإنهيستلزم الفساد باجماعهم فيها ويكون الواقف سببا لتقوية دينهم واباطلهم .

- (۲) التجويز تفعيل بمعنى الامكان والاحمال أي بمكن تولد مسلم من هذا اليهودي ، او المسيحى .
- (٣) جملة « لامعصية فيه » مرفوعة محلا خبراً للمبتدأ وهو قوله رحمه الله :
 « اذ نفعهم » هذا اذاكان الوقف على اليهود والنصارى بما أنهم من جملة عباد الله ومن جملة بنى آدم المكرمين .

لابما انهم يهود وفصارى فإنه لايجوز الوقف عليهم حينتذ بهذا العنوان .

- (٤) مرجع الضمير « الواقف » .
- (٥) مرجع الضمير « ماذكر من الجهات المحرمة » .

ببطلانه، ومثله الوقف عليهم لكونهم كفاراً ، كما لا يصع الوقف على فسقة المسلمين من حيث هم فسقة (ولا على الزناة والعصاة) من حيث هم كذلك (١) ، لإنه إعانة على الإثم والعدوان فيكون معصية . أما لو وقف على شخص متصف بذلك (٢) لا من حيث كون الوصف مناط الوقف صح ، سواء أطلق أم قصد جهة محللة .

(والمسلمون من صلى إلى القبلة) أي اعتقد الصلاة إلما وإن لم يُصَلِّ ، لا مستحلا ، وقيل : يشرط الصلاة بالفعل ، وقيل : يخص بالمؤمن وهما ضعيفان ، (إلا الحوارج والغلاة) فلا يدخاون في مفهوم المسلمين وإن صلوا إلمها للحكم بكفرهم ، ولا وجه لتخصيصه بهما ، بلكل من أنكر ما علم من الدين ضرورة كذلك (٣) عنده ، والنواصب كالحوارج فلابد من استثنائهم أيضاً .

وأما المحسّمة فقطع المصنف بكفرهم في باب الطهارة من الدروس وغيرها ، وفي هذا الباب مها (٤) نسب خروج المسّهة مهم إلى القبل ، مشعرا بتوقفه فيه (٥) ، والأقوى خروجه (٦) ، إلا أن يكون الواقف

⁽١) اي من حيث إن إنهم زناة وعصاة .

⁽٢) اي بالفسق والعصيان .

 ⁽٣) اي لايجوز الوقف على كل من انكر ضروريا من ضروريات الاسلام
 فهو عند و المصنف » رحمه الله لايجوز الوقف عليه .

⁽٤) مرجع الضمير « الدروس » .

⁽ه) مرجع الضمير « الخروج » اي توقف في خروج هؤلاء .

⁽٦) مرجع الضمير (المشبهة) .

من إحدى الفرق فيدخل (١) فيه مطلقا (٢) ، نظراً إلى قصده ، ويدخل الإناث تبعاً ، وكذا من بحكمه كالأطفىال والمجانبن ، ولمدلالة العرف عليه (٣) .

(والشيعة من شايع عليا عليه السلام) أي اتبعه (وقدمه) على غيره في الإمامة وإن لم يوافق على إمامة بافي الأثمة بعده ، في لمنطل فهم الإمامية ، والجارودية من الزيدية ، والإسماعيلية غير الملاحدة (٤) منهم ، والواقفية ، والفطحية ، وغيرهم ، وربحا قبل بأن ذلك (ه) مخصوص بما إذا كان الواقف من غيرهم ، أما لو كان منهم صرف إلى أهل نحلت خاصة ، نظراً إلى شاهد حاله ، وفحوى قوله ، وهو حسن مع وجود "ترينة ، والا فحمل اللفظ على عمومه أجود .

(والإمامية:الاثنا عشرية) أي القائلون بإمامة الإثني عشر المعتقدون لها ، وزاد في الدروس اعتقاد عصمتهم عليهم السلام أيضاً ، لأنه لازم المذهب ، ولا يُشترط هنا اجتناب الكبائر اتفاقا وإن قبل به في المؤمنين وربما أوهم كلامه في الدروس ورود الحلاف هنا أيضاً ، وليس كذلك . ودليل القائل رشد إلى اختصاص الحلاف بالمؤمنين ، (والهاشمية من وَلَده هاشم بأبيه) أي اتصل إليه بالأنب وإن علا ، دون الأم على الأقرب ، (وكذا كل قبيلة) كالعلوية ، والحسينية ، يدخل فيها من اتصل بالمنسوب

⁽۱) مرجع الضمير « احدى الفرق » .

⁽۲) سواء قلنا بخروج هذه الفرق ام لم نقل .

⁽٣) مرجع الضمير ۽ الدخول ۽ .

⁽٤) الملاحدة من الاسماعيلية هم القائلون بالتناسخ والحلول.

 ⁽٥) اى كون الشيعة ماذكر من الفير ق إنما يتم لوكان الواقف من فير
 الشيعة وأما لوكان منهم فلايشمل الفرق المذكورة ، بل يشمل فرقة الواقف فقط.

إليه بالأب دون الأم ، ويستوى فيسه الذكور والإناث ، (وإطلاق الوقف) على متعدد (يقتضي التسوية) بين أفراده وإن اختلفوا بالذكورية والأنوثية ، لاستواء الإطلاق والاستحقاق بالنسبة إلى الجميسع ، (ولو فَضَل) بعضهم على بعض (لزم) بحسب ما حَبَّن ، عملا بمقتضى الشرط .

(وهنا مسائل) :

الأولى – (نفقة العبد الموقوف والحبوان) الموقوف (على الموقوف عليهم) إن كانوا معينين ، لانتقال الملك إليهم وهي تابعة له ، ولوكان على غير معينين فني كسبه مقدمة على الموقوف عليه (١) ، فإن قصر الكسب فني بيت المال إن كان ، وإلا وجب كفاية على المكلفين كغيره (٢) من المحتاجين إليها ، ولو مات العبد فؤنة تجهيزه كنفقته (٣) ، ولو كان الموقوف عقاراً فنفقته (٤) حيث شرط الواقف ، فإن انتنى الشرط فني غلته فإن قصرت لم يجب الإكال ، ولو عدمت لم تجب عمارته مخلاف الحيوان لوجوب صيانة روحه ، (ولو عمي العبيد ، أو مُجيدم) أو اُقعهد (انعتق) كما لو لم يكن موقوفا ، (بطل الوقف) بالعتق ، (وسقطت

 ⁽۱) مراده رحمـه الله أن العبــد لو كان وقفاً على أشخاص غير معينين
 كالهاشميين مثلا فإنه يقدم إخراج نفقته في كسبه على خدمة الموقف عليه .

⁽٢) اى كغير العبد الموقوف من الذين يحتاجون الى النفقة .

 ⁽٣) اي كما أن نفقته من بيت المال ان كان ، و إلا على المكلفين كفاية ،
 كذلك تجهيزه من بيت المال ان كان ، و إلا فعلى المكلفين كفاية .

 ⁽٤) المراد من النفقه المصاريف التي تصرف على العقار من ستي الارض ،
 وخدمها ، وتأبير النخل ، واجرة العامل في الزرع .

النفقة) من (١) حيث الملك ، لأنها كانت تابعة له فإذا زال زالت .

الثانية -- (لو وقف في سبيل الله انصرف إلى كل قربة) ، لأن المراد من السبيل الطريق إلى الله أي إلى ثوابه ورضوانه ، فيدخل فيه كل ما يوجب الثواب من نفع المحاوج (٣) ، وعمارة المساجد ، وإصلاح الطرقات ، وتكفين الموتى . وقيل : يختص بالجهاد ، وقيل : بإضافة الحج والعمرة إليه ، والأول أشهر ، (وكذا) لو وقف (في سبيل الحير وسبيل الثواب) ، لاشتراك الثلاثة في هذا المعنى ، وقيل : سبيل الثواب النقراء والمساكين ، ويبدأ بأقاربه ، وسبيل الحير الفقراء والمساكين وان السبيل والغارمون ، الذين استدانوا لمصلحتهم ، والمكاتبون . والأول أقوى الإ أن يقصد الواقف غيره .

الثالثة ــ (إذا وقف على أولاده اشترك أولاد البنين والبنيات) ، لاستمال الأولاد فيا يشمل أولادهم استمالا شائماً لغة وشرعا كقواه تعالى و يا بنى (٣) آدم ، يسا بنى إسرائيل ، ويوصيكم الله في أولادكم ، ،

(١) مقصوده رحمه الله أن العبد المنعنق باحد هذه الاسباب إنما يسقط نفقته
 عز الموقوف عليه واسطة عدم تملكه له في هذه الحالة .

وأمـــا سقوط نفقتـــه رأسا فلا ، بل يجب الانفاق عليه إما من بيت المال لوكان ، أو على المكلفين كفاية .

(٢) المحاويج جمع محوج كمكرم .

(٣) لم يكن في الاستدلال في الآية الكريمة يابني آدم يابني اسرائيل دليل على ارادة الذكور والاناث من لفظ الأولاد ، لأن الكلام في الاولاد ، لافي كلمة بئين .

اللهتم الا أن يقال : إن بنين مرادف للاولاد . يخلاف الاية الثالثة فإنها دايل على ارادة الاعم من لفظ الاولاد . وللإجماع على تحريم حليلة ولد الولىد ذكراً وأنثى من قوله تعسلى : « وحلائل أبنائكم » ولقوله صلى الله عليه وآله (١) : « لا تُنزِرهوا (٢) ابنى » يعنى الحسن ، أي لا تقطعوا عليسه بوله لمّا بال في حجره . والأصل في الاستعال الحقيقة ، وهذا الاستعال كما دل على دخول أولاد الأولاد في الأولاد ، دل على دخول أولاد الإناث أيضاً ، وهذا أحسد القولين في المسألة .

وقيل: لا يدخل أولاد الأولاد مطلقا (٣) في اسم الأولاد، لعدم فهمه عند الاطلاق، ولصحة السلب فيقال في ولد الولد: ليس ولدي بل ولمد ولمدي، وأجاب المصنف في الشرح (٤) عن الأدلة الدالمة على الدخول بأنه تمم (٥) من دليل خارج، وبأن اسم الولمد لو كان شاملا للجميع (٦) لزم الاشتراك (٧) وإن عورض بلزوم الجساز فهو

⁽١) وفي رواية : جاء أنس لينحيّه ، فقال له رسول الله (ص) : ويحك ياأنس : دع ابني وثمرة فؤادي فان من آذى هذا فقد آذاني ومن آذاني فقد آذى الله . كنز العال ج ٦ ص ٢٢٧ .

⁽٢) يقال أزرم يزرم من باب الإفعال بمعنى قطع عليه بوله .

⁽٣) لا اولاد البنين ولا اولاد البنات .

⁽٤) اي شرح الارشاد.

 ⁽٥) بفتح الثاء المثلثة اي ماثبت في تلك الموارد فاتما هو من دلبل خارج
 لاتمسكا باطلاق لفظ الولد .

⁽٦) اي الاولاد من الصلب واولادهم .

⁽٧) وهو خلاف الاصل لتعدد الوضع فيه .

أولى (١) ، وهذا (٢) أظهر . نعم لو دلت قرينة على دخولهم كقوله : الأعلى فالأعلى (٣) أنجه دخول من دلت عليه ، ومن خالف في دخولهم كالفاضلين فرضوا المسألة فيا لو وقف على أولاد أولاده ، فإنه حينسف يدخل أولاد البنين والبنات بغير إشكال ، وعلى تقدير دخولهم بوجه فاشتراكهم (بالسوية) ، لأن ذلك مقتضى الإطلاق ، والأصل عسدم النفاضل ، (إلا أن يُفضَل) بالتصريح ، أو بقوله : على كاب الله ونحوه ، (ولو قال : على من انتسب إلى لم يدخل أولاد البنات) على أشهر القولين ، عملا بدلالة اللغة والعرف والاستمال .

الرابعة _ (إذا وقف مسجداً لم ينفك وقف عنراب القرية) ، للزوم الوقف ، وعدم صلاحية الحراب لزواله ، لجواز عودها ، أو انتفاع المارة به ، وكذا لو خيرب المسجد ، خلافاً لبعض العامة ، قياساً على عود الكفن إلى الورثة عند اليأس من الميت ، بجامع استغناء المسجد عن المصلين كاستغناء الميت عن الكفن ، والفرق واضح ، لأن الكفن ملك للوارث وإن وجب بذله في التكفين ، مخلاف المسجد لحروجه بالوقف على وجه فلك الملك كانتحرير (٤) ، ولإمكان الجاجة إليه بعارة القرية ، وصلاة المارة ، مخلاف الكفن .

 ⁽١) اي لو قيل : بأنه لا شك من جواز استعال الولد في اولاد الاولاد فاذن يدور الأمر بين الاشتراك والمجاز .

قلنا : المجاز اولى من الاشتراك وان كان كلاهما خلاف الاصل .

⁽٢) اي القول الثاني وهو : منع دخول اولاد الاولاد مطلقا في الاولاد .

⁽٤) كما في العتق فإنه بمجرد التحريرينعتق ، ولايمكنررجوعه الى الرقيّـة .

- 144 -

⁽١) اي الاستعاب.

⁽٢) فإن المستحق في الزكاة يأخسـذ على أنه مصرف للزكاة ، لاعلى وجه الاشتراك.

⁽٣) هي رواية على بن سلمان النوفلي عن « ابي جعفر الثاني » عليه السلام أنه كتب في ذلك فاجاب : 3 بأن الوقف لمن حضر البلد الذي هو فيه ، وليس لك أن تتبع من كان غائبا ».

⁽٤) اي على بعض من حضر من الموقوف عليهم.

⁽٥) يمكن أن يقال : إن الوقف إنماكان على الجهة ، لاعلى لجاعة _ فاذن يكون كل فرد منهم من تلك الجهة فيمكن الاقتصار على الواحد.

⁽٦) كما في الوقف على عدد محصورين فإنه بجب التسوية بينهم والاستيعاب.

⁽٧) هي الرواية التي اشير اليها في هامش رقم ٣.

هذا بناء على ارجاع الضمير « هو فيه ، في الرواية الى الوقف .

وذكره الأصحاب ومنهم المصنف في الدروس اعتبار بلدالوقف ، لا الواقف وهو أجود .

الحامسة - (إذا آجر البطن الأول الوقف ثم انقرضوا تبن بطلان الإجارة في المدة الباقية) ، لانتقال الحق إلى غيرهم ، وحقُّهم وإن كان ثلبتاً عند الإجارة إلا أنه مقيد بحياتهم ، لا مطلقاً (١) ، فكانت الصحة في جبع المدة مراعاة باستحقاقهم لها ، حتى لو آجروها مدة 'يقطع فها بعدم بقائهم إلها عادة فالزائد باطل من الابتداء ، ولا يباح لهم أخسد قسطه من الأجرة ، وإنما أبيح في المكن ، استصحاباً للاستحقاق بحسب الامكان ، ولأصالة البقاء .

وحيث تبطل في بعض المدة (فيرجع المستأجر على ورثة الآجر(٢)) بقسط المدة الباقية (إن كان قد قبض الأجرة ، وخلف تركة) فلو لم مُخِدُّلف مالاً لم يجب على الوارث الوفاء من ماله كغيرها (٣) من الديون هذا إذا كان قــد آجرهــا لمصلحته ، أو لم يكن ناظراً ، فلو كان ناظراً وآجرها لمصلحة البطون لم تبطل الإجارة، وكذا لو كان المؤجر هوالناظر في الوقف مع كونه غير مستحق .

4765606503

- 144 -

وأما لو قلنا : بإرجاعه الى بلد الواقف كما هو المحتمل فيعتبر بلد الواقف .

⁽١) اي ولو ماتوا.

⁽۲) محتمل أن راد به معنى المؤجر كما في قوله تعالى :

على أن تأجر ني ثمانسي حجج اي أن تؤجرني .

⁽٣) مرجع الضمير و الاجارة » .

المنالعطية



كتاب العطية (١)

(وهي) أي العطية باعتبار الجنس (أربعة) :

(الأول – الصدقة : وهي عقد يفتقر إلى إيجاب وقبول) إطلاق المقد على نفس العطية لا يخلو من تساهل ، بل في إطلاقه على حميسع المفهومات المشهورة من البيع والإجارة وغيرهما . وإيما هو دال علمها ، ويعتبر في إيجاب الصدقة وقبولها ما يعتبر في غيرها من العقود اللازمه ، ويعتبر في إيجاب الموجب) ، بل بإذن المالك ، فإنه لو وكتّل في الإيجاب لم يكن للوكيل الإقباض .

(ومن شرطها القربة) فلا تصح بدونها وإن حصل الإيجاب والقبول والقبض ، للروايات الصحيحة الدالة عليه ، (فلا يجوز الرجوع فهسا بعد القبض) ، لتمام الملك ، وحصول العوض وهو القربة ، كما لا يصح الرجوع في الهبة مع التعويض . وفي تفريحه بالفاء إشارة إلى أن القربة عوض ، بل العوض الأخروي أقوى من العوض الدنيوي .

(ومفروضها محرم على بني هاشم من غبرهم إلا مع قصور خسهم)
لأن الله تعالى جعل لهم الخمس عوضاً عنها ، وحرمها عليهم ، معللا بأنها
أوساخ الناس ، والأقوى اختصاص التحريم بالزكاة المفروضــة ، دون
المنذورة والكفارة وغيرهما ، والتعليل بالأوساخ برشد إليه ، (وتجوز الصدقة
على الذمي) رحماً كان أم غيره ، وعلى الخــالف للحق ، (لا الحربي)
والناصب ، وقيل : بالمنع من غير المؤمن وإن كانت ندبا . وهو بعيد ،

⁽١) العطَّيَّة : اسم مصدر من اعطى يعطي إعطاءً . وتستعمل في الاعطاء =

(وصدقة السر أفضل) إذا كانت مندوبة ، النص عليه في الكتاب (١) والسنة (٢) ، (إلا أن يُتهم بالبرك) فالإظهار أفضل ، دفعاً لجعل عرضه (٣) عرضة (٤) النهم ، فإن ذلك (٥) أمر مطلوب شرعا ، حتى للمعصوم ، كما ورد في الأخبار (١) ، وكذا الأفضل إظهارها لو قصد به متابعة الناس له فيها ، لما فيه (٧) من التحريض على نفع الفقراء (الثاني – الحبة : وتسمى تحلة وعطية ، وتفتقر إلى الإنجساب) وهو كل نفظ دل على تمليك المبن من غير عوض ، كوهبتك وملكتك وملكتك وأعطيتك وتحلتك وأعطيتك وأعطيتك وأعليت إليك وهذا لك مع نيتها (٨) ، ونحو ذلك ، والقبول) وهو اللفظ الدال على الرضا ، (والقبض بإذن الواهب) إن لم بكن مقبوضا بيده من قبل ، (ولو وهبه ما بيده لم يفتقر إلى قبض جديد ، ولا إذن فيه ولا مضي زمان) عكن فيه قبضه ، لحصول

= محاناً اي بلا عوض دنبوي .

- (٤) بضم العين بمعنى مُعَمَّرَ ضا .
- (a) اي الدفع عن العرض أمر مطلوب شرعا .
- (٦) الوسائل ابواب الصدقات المندوبة باب ١٣.
 - (٧) مرجع الضمير و الاظهار ٥.
- (A) مرجع الضمير و الهبة و فالقيد راجع الى العبارة الاخپرة وهووهذالك.

 ⁽١) كقولة تعالى جل شأنه : ١ إن تُبَدُّو اللَّصَدَّةاتِ فنع هيي وان تخفوها و تؤثُّوها النُفقراء فهو خُر للكُم ١ البقرة : الآية ٢٧١ .

 ⁽٢) في قوله عليه السلام: صدقة السّر تطنيء غضب الرب الوسائل ابو اب
 الصدقات المندوة باب ١٤ حديث ١٠.

 ⁽٣) بالكسر هو مايصونه الانسان لنفسه ، او سلفه ، ويفتخر به منحسب
 او شرف حمعه اعراض .

القبض المشروط ، فأغنى عن قبض آخر ، وعن مُضِيُّ زمان يسعمه ، إذ لا مدخل للزمان في ذلك ، مع كونه مقبوضا ، وإنما كان معتبراً مع عدم القبض ، لضرورة امتناع حصوله بدونه . وإطلاق العبارة يقتضي عدم القبض ، لضرورة امتناع حصوله بدونه . أو غصب ، أو غير ذلك ، والرجه واحد . وقبل : بالفرق بين القبض بإذنه وغيره وهو حسن ، إذ لا يد للغاصب شرعا ، (وكذا إذا وهب الولي الصبي) ، أو الصبيمة (ما في يد الولي كفي الإيجاب والقبول) من غير تجديد القبض ، لحصوله بيده ، وهي بمنزلة يده ، ولا مُصِفي ومان . وقبل : يعتبر قصد القبض عن الطفل لأن المال المقبوض بيمد الولي له فلا ينصر ف إلى الطفل إلا بصارف وهو القصد وكلام الأصحاب مطلق .

(ولا يشرط في الإبراء) وهو إسقاط ما في ذمة الغير من الحق (القبول) ، لأنه إسقاط حق ، لا نقل ملك ، وقيل : يشرط لاشتهاله على المنة ، ولا يجبر على قبولها كهنة العين والقرق واضح (١) ، (و) كذا (لا) يشترط (في الهبة القربة) للأصل، لكن لا يثاب عليها (٢) بدونها (٣) ، ومعها (٤) تصبر عوضاً كالصدقة .

(وُ يُكدّره تفضيلُ بعض الُولد على بعض) وإن اختلفوا في الذكورة والأنوثة ، لما فيه مِن كسر قلب المُفتَضِّل ِ عليه ، وتعريضهم للعداوة ،

(١) فإن اسقاط الانسان حقه باختياره من غبر التمساس من عليه الحق لايستلزم منة "تثقل على من عليه الحق بخلاف هبة الاعيان الخارجية فإنها تحتساج الى القبول، وقبولها يستوجب منة من المعطى على الاخذ.

- (٢) موجع الضمير (الهبة) .
- (٣) مرجع الضمير ٥ القربة ٥ .
- (٤) مرجع الضمير « القربة » .

ورُوي (١) أن النبي صلى الله عليسه وآله قال لمن أعطى بعض أولاده شيئاً : « أكُلَّ (٢) وُلِدك أعطيت مثله ، قال لا قال : « فانقوا الله واعدلوا بين أولادكم ، فرجع في تلك العطية ، وفي رواية (٣) أخرى : « لا تُشهدني على جور ، ، وحيث يفعل يستحب الفسخ مسع إمكانه للخبر (٤) ، وذهب بعض الأصحاب إلى التحريم ، وفي المختلف خصَّ الكراهة بالمرض والإعسار ، لدلالة بعض الأخبار (٥) عليه والأقوى الكراهة مطلقاً (٦) ، واستثنى من ذلك ما لو اشتمل المفضل على معنى يقضيه ، كحاجة زائدة ، وزمانة ، واشتغال بعلم ، أو نقص المفصَّل عليه بسفه ، أو فسق ، أو بدعة ، ونحو ذلك .

(ويصبح الرجوع في الهبة بعد الإقباض ما لم يتصرف الموهوب) تصرفا متلفاً للعين ، أو ناقلا للملك ، أو مانماً من الرد كالاستيلاد ، أو, مغيراً للعين كقصارة (٧) الثوب ، ونجارة الحشب ، وطحن الحنطسة

 ⁽۱) رواه مسلم في باب كه اهمة تفضيل بعض الاولاد على بعض ج ٥
 ص ٦٥ و ص ٦٦ .

 ⁽۲) بنصب كل بناء على اختيار النصب على الرفع في المشتغل عنه العامل
 اذا ولي همزة الاستفهام .

⁽٣) ايضاً رواه مسلم ج ٥ ص ٦٦ .

 ⁽٤) اي الرواية الاولى التي ذكرت و فرجم في تلك العطية ، مسلم ج ٥
 ص ٥٠ ص ٦٠ .

 ⁽٥) الوسائل كتاب الهبات الباب ١١ الحديث ه المجلد الثاني الطبعة القديمة المستدرك كتاب الهبات المجلد الثاني الباب ٩ الحديث الاول .

⁽٦) فى المرض وغيره في الإعسار وغيره .

⁽٧) يقال: قصرت الثوب اي بيضته الفاعل القصار .

على الأقوى في الأخير . وقبل : مطلق التصرف وهو ظاهر العبارة ، وفي تنزيل موت المبب (١) منزلة التصرف قولان ، من عدم وقوعه منه فتناوله الأدلة المحوزة للرجوع . ومن انتقال الملك عنه بالموت بفعله تعالى وهو أقوى . وخيرة (٣) المصنف في المدروس والشرح ، (أو يُسَعوض) عنها بما يتفقان عليه ، أو بمثلها، أو قيمنها مع الإطلاق ، (أو يكن رحما) قريبا وإن لم محرم نكاحه ، أو يكن زوجا أو زوجة على الأقوى ، لصحيحة زرارة (٤) .

(ولو عابت لم يرجع بالأرش على الموهوب) وإن كان بفعله ، لأنها غير مضمونة عليه وقد سلطه على اتلافها مجانا فأبعاضها أولى (٥) ، (ولو زادت زيادة متصلة) كالسمّن (٦)، وإن كان بعلف المُلتهب(٧) (فللواهب) إن جوزنا الرجوع حينئذ (٨) ، (والمنفصلة) كالولدواللبن (للموهوب له) ، لأنه نماء حدث في ملكه فيختص به ، سواء كان الرجوع قبل انفصالها (٩) بالولادة والحلب، أم بعده (١٠) ، لأنه منفصل

- (١) المراد منه الآخذ فهو بالكسر من اتهب يتهب .
- (٢) اي القول الثاني وهو : عدم جواز الرجوع في الهبة بموت المتهب اقوى
 (٣) بالرفع عطفا على وهو اقرى .
 - (٤) الوسائل كتاب المبات الباب ٧ الحديث الاول .
 - (٥) بعدم الرَّجوع على المتهب واخذ الارش منه .
 - (٦) السيمن بكسر السين وفتح الميم : كثرة الشحم فهو ضد الهزال .
 - (V) المراد من المتهب الموهوب له فهو بالكسر.
 - (A) اي حين اذ سمن وزاد زيادة متصلة .
 - (٩) مرجع الضمير (الزيادة ١ .
 - (١٠) مرجع الضمير ٥ الانفصال ٤ .

حكما (۱) . هذا إذا تجددت الزيادة بعد ملك المهب بالقبض ، فلو كان قبله (۲) فهي للواهب .

(ولو وهب أو وقف أو تصدق في مرض موته فهي من الثلث)
على أجود القولين (إلا أن يجيز الوارث) ومثله (٣) ما لو فعل ذلك
في حال الصحة ، وتأخر القبض إلى المرض ، ولو شرط في الهبة عوضا ,
يساوي الموهوب نفذت (٤) من الأصل ، لأنها معاوضة بالمثل ، كالبيع
بثمن المثل (٥) .

(الثالث – السكنى) وتوابعها . وكان الأولى عقد الباب للعُمرى لأنها أعم موضوعا (٦) كما فعل في الدروس ، (ولابد فيها من إيجاب وقبول) كغيرها من العقود ، (وقبض) على تقدير لزومها (٧) . أما لو كانت جائزة كالمطلقة (٨) كان الإقباض شرطا في جواز التسلط

- (١) لأنه في حكم المنفصل في عدم جواز الرجوع .
 - (٢) مرجع الضمير القبض.
- (٣) اي ومثل المتقدم في إخراجه من الثلث لو وهب ، أو تصرف ، أو وقف في مرض موته ما لو فعل الوقف ، او الهبة ، أو الصدقة في حال الصحة ، لكنه تأخر القبض الى المرض فإنه حينتذ بخرج من الثلث ايضاً .
- (٤) اي هذه الهبة المعرضة المساوية بالموهوب تحرج من اصل التركة ، لأنه
 يرجع الى الاصل مايساوي هذه الهبة المعوضة المساوية .
 - (٥) كما لو باع داره بثمن مثلها فإنه حينثذ يخرج من الاصل.
- (٦) لشمولموضوع العمرى السكنى وغسرها ، بخلاف السكنى فإن موضوعها
 وهو سكنى الدار اخص .
 - (٧) مرجع الضمير (السكني) .
- (A) أي غــر معينة بالمدة ، فإن السكني على قسمين; لازمة وهي ماكانت =

على الانتفاع (١) . ولما كانت الفائدة بدونه منتفية أطلق اشتراطه (٢) فيها (٣) ، ويفهم من إطلاقه عدم اشراط النقرب ، وبه صرح في الدروس وقبل : يشترط ، والأول أقوى ، نعم حصول الثواب متوقف على نيته (٤) (فان أقتت بأمد) مضبوط ، (أو عمر أحدهما) المسكن (٥) أو الساكن (لزمت) تلك المدة وما دام العمر باقيسا ، (وإلا) تُرَقَّف بأمد ، ولا عمر أحدهما (جاز الرجوع فيها) متى شاء ، (وإن تُرقَّف بأمد ، ولا عمر أحدهما (بطلت (٢)) وإن لم يرجع . كما هو شأن المعقود الجائزة ، مخلاف الأولين (٧) ، (ويعر عنها) أي عن السكنى ابن قرنت بعمر أحدهما ، (والرُقبي) إن قرنت بعمر أحدهما ، (والرُقبي) إن قرنت بالمدة ، ويفترةان (٨) عنها بوقوعها على مالا يصلح للسكنى ، فيكونان أعم (٩)

محددة ومعينة بمدة معلومة فإنها تكون لازمة ولا بجوز فها الرجوع.

وجائزة : هي ماكانت غير محددة بمدة معينة فإنها يجوز فيها الرجوع .

⁽١) لعدم اللزوم في هذا القسم من السكني .

⁽٢) مرجع الضمير (القبض).

⁽٣) مرجع الضمير (السكني).

⁽٤) مرجع الضمير (التقرب) .

⁽۵) وزان مكرم من أسكن يسكن فهو مسكن .

⁽٦) أي السكني لعدم توقيتها .

⁽٧) وهي المؤقنة بالمدة ، أو عمر أحدهما .

⁽٨) أي الرقبي والعمري .

ج ۳

(وكل ما صح وقفه) من أعيان الأموال (صح اعماره) وارقابه وإن لم يكن مسكنا ، ومهذا ظهر عموم (٥) موضوعها ، (وإطــــلاق

مادة الاجتهاع مايصلح للسكني اذا وقعت بمسدة معينة ، فإنه مجتمع السكني والرقبسي.

أو بعمر أحدهما ، فإنه مجتمع السكني مع العمري :

مادة الافتراق بين السكني والعمري والرقبسي .

كما اذا كان ممايصلح للسكني ولم يحدد بوقت ، ولا بعمر فإنه يتحققالسكني دون العمري والرقيسي.

وأما مادة الافتراق بن الرقبي والعمري والسكني :

كما اذاكان الموضوع مركوبا وحدديمدة ، أوبعمر أحدهما فإنه يصدق الرقبي أو العمرى ، دون السكني .

- (١) مرجع الضمير (السكني) .
- (٢) من حيث إنه لا يشترط في موضوعها صلاحية السكني .
 - (٣) مرجع الضمر (السكني).

فالمعنى أن السكني وإن كانت أعم من الرقبي والعمري من حيث اطلاقها ، وعدم تقيدها بالمدة ، أو بالعمر .

- (٤) أي بخلاف العمرى والرقبي فإنها لابد أن يقترنا بالعمر ، أو المدة .
 - (٥) كما أشرنا اليه في الهامش رقم ٩ ص ١٩٧ .

السكنى) الشامل للثلاثة (۱) حيث يتعلق بالمسكن (يقتضي سكناه بنفسه ومن جرت عادته) أي عادة الساكن (به) أي باسكانه معه كالزوجة والولد ، والخادم ، والضيف والدابرة إن كان في المسكن موضع معسد لمثلها (۲) ، وكذا وضع ما جرت العادة بوضعه فيها (۳) من الأمتعة والغلة بحسب حالها (٤) ، (وليس له أن يؤجرها) ، ولا يغيرها، (ولا أن يسكن غيره) وغير من جرت عادته به (إلا بإذن المسكن) ، وقبل : بجوزان عليره) وغير من جرت عادته به (إلا بإذن المسكن) ، وقبل : بجوزان مطلقاً (٥) . والأول أشهر ، وحيث تجوز الإجارة فالأجرة للساكن (٢). (الرابع – التحبيس ، وحكمه حكم السكني في اعتبار العقد والقبض، والتغييد بمدة والاطلاق) ومحله كالوقف (٧) ، (وإذا حبس عبده أو فرسه) أو غيرهما مما يصلح لذلك (في سبيل الله ، أو على زيد لزم ذلك ، مادامت

العين باقية ، وكذا لو حبَّبس عبده ، أو أمته في خدمة الكعبة ، أو مسجد

⁽١) أي السكنى المطلقة ، والرقبي المطلقة ، والعمـــرى المطلقة فالمعنى أن المسكن حين الاسكان أو اطلق السكونة ولم يشترط عدم اسكان أحد معه يقتضي سكناه بنفسه ، أو من جرت العادة معه .

⁽٢) مرجع الضمير (الدابة) .

⁽٣) مرجع الضمير (الدار) المفهومة من المقام .

⁽٤) مرجع الضمير (الدار) المفهومة من المقام .

فالمعنى أنه لو كانت الدار معدة ومتحملة لمثل ذلك فهذه الأشياء داخلة في السكني ، وإلا فلا .

⁽٥) أي بجوز الامجار والاسكان بلا اذن

⁽٦) أي لا لليالك .

⁽V) أي كل ماصح الانتفاع به مع بقاء عينه .

أو مشهد (١) .

واطلاق المعبارة يقتضي عدم الفرق بين اطلاق المقد وتقييده بالدوام ، ولكن مع الإطلاق في حبسه على زيد سيأيي ما مخالفه (٢) ، وفي الدروس أن الحبس على هذه القررب غير زيد يخرج عن الملك بالمقد ، ولم يذكر هو ولا غيره حكم ذلك (٣) لو قرنه بمدة ، ولا حكم غير المذكورات ، وبالجملة فكلامهم في هذا الباب غير منقسح ، (ولو حبس على رجل ولم يعين وقتاً ومات الحابس كان مبيراناً) بمعنى أنه غيير لازم كالسكني فيطل بالموت ، وبجوز الرجوع فيه متى شاء ، ولو قرن فيه بمدة لزم فيها ، ورجم إلى ملكه بعدها (٤) .

واعلم أن جملسة أقسام المسألة كالسكنى ، إما أن يكون على قسربة كالمسجد ، أو على آدمي ، ثم إما أن يطلق ، أو يقرنه بمدة ، او بصرح بالدوام . والمحبس إما أن يكون عبداً ، أو فرساً ، أو غيرهما من الأموال التي يمكن الانتفساع بها في ذلك الوجه . فسنى الآدمي يمكن فرض سائر الأموال (ه) ليستوفي منافعها ، وفي سبيل الله يمكن فرض العبيد والفرس والبعير والبغل والحمار وغيرها ، وفي خدمة المسجد ونحسوه يمكن فرض المعبد والأمة والدابة إذا احتبج إليها في نقل الماء ونحوه ، وغيره من الاملاك

⁽١) في بعض النسخ الخطية تقديم (المشهد) على (المسجد) .

⁽٢) من رجوع العين بعد موت الحابس الى ورثته .

 ⁽٣) أى ولم يذكر (المصنف ولا غيره) رحمهم الله حكم التحبيس على هذه
 التُقرب لو قرنه بمدة معينة بعد انتهاء المدة المعينة .

⁽٤) مرجع الضمير (المدة).

من الدار والعقار والأثاث والمركوب وغيرها بشرط الانتفاع بها مع بقاء عينها كما سبق .

ج ٣ (العطيّة ـ التحبيس) – ٢٠١ – ليُستوفي منفعتها بالإجارة ، ويُصرف (١) على مصالحه ، وكلامهم في تحقيق أحكام هذه الصور قاصر جداً فينبغى تأمله .



⁽١) الظاهر رجوع الضمير الى المنفعة .

المناجع المتاجع الم



كتاب المتأجر

(المتاجر) جمع متجر وهو مفعل من التجارة (۱) ، إما مصدر ميمي بمعناها كالمقتل ، وهو و هنا ، نفس التكسب ، أو اسم مكان لمحل التجارة ، وهي الأعيان المكتسب بها ، والأول أليق بمقصود العلم ، فإن الفقيه يبحث عن فعل المكلف والأعيان متعلقات فعله ، وقد أشار المصنف إلى الأمرين (۲) مما فإلى الثاني (۳) بتقسيمه الأول (٤) ، وإلى الأول (٥) بقوله أخيراً : ثم التجارة تنقسم بانقسام الأحكام الحمسة ، والمسراد بها (٦) هنسا (٧)

(۱) التجاره : تعاطي البيح والشراء لعرض الاستيراد) . أم بالتصديللشراء المناع من خارج البلاد وهو المصطلح عليه اليوم بـ (الاستيراد) . أم بالتصديللشراء والبيع في داخل البلاد .

ويستعمل الفعل منه : مجرداً ، يقال تجر يتجر .

ومن باب المفاعلة : تاجر يتأجر .

ومن باب الافعال : أنجر يتجر .

ومن باب الافتعال : انتجر ينتجر .

- (٢) أي المصدر الميمي ، واسم المكان لمحل التجارة .
 - (٣) أي المراد منه إسم المكان لمحل التجارة .
 - (٤) وهو قوله : ينقسم موضوع التجارة .
 - (٥) المراد منه المصدر الميمي .
 - (٦) مرجع الضمير (التجارة) .
 - (٧) أي في أول كتاب البيع

التكسب بما هو أعم (١) من البيع : فعقد الباب بعد ذكر الأقسام للبيع (٢) خاصة غير جيد (٣) ، وكان إفرادها (٤) بكناب ، ثم ذكر البيسع في كناب كغيره مما يحصل به الاكتساب كما صنع في الدروس أولى ، وفيه (٥) فصول .

(الأول ينقسم موضوع التجارة) وهسو ما يُكتسب به ويبُحث فيها عن عوارضه اللاحقة له من حيث الحكم الشرعي (إلى محرم ومكروه ومباح) ، ووجه الحصر في الثلاثة أن المكتسب به إما أن يتعلق به بي ، أولا ، والثاني المباح ، والأول إما أن يكون النهبي عنه مانعاً من النقيض، أولا ، والأول الحرام ، والثاني المكروه ، ولم يذكر الحكمين الآخرين وهما: الوجوب والاستحباب ، لأنها من عوارص النجارة كما سيأتي في أقسامها ، (فالحرم الاعيان النجسة كالحمر) المتخذ من العنب ، (والنبيذ) المتخف

اي بما هو اعم من البيع لشمولها الاجارة والمساقاة والمزارعة والشفعة وغيرها من اقسام التجارة .

⁽۲) الجار والمحرور متعلق بـ « فعقد الباب » .

⁽٣) هذا ايراد على (المصنف) رحمه الله حاصله : أن التجـــارة تشمل الاجارة والجعالة والوكالة والوصاية والمساقاة والمزارعة والشفعة وغيرها من اقسام التجارة والتكسب .

و فالمصنف ، ذكر النجارة وهي تشمل المذكورات كلها لكنمه بعدد ذلك خصها بالبيع .

⁽٤) مرجع الضمير و الاقسام ، اي إفراد اقسام التجارة بكتاب مستقل .

⁽o) مرجع الضمير « كتاب المتاجر » .

من التمر ، وغرهما من الأنبذة كالبشع (١) والميزر (٢) والجعة (٣) والفضيخ (٤) والنقيع (٥) وضابطها المدكر وإن لم يكن مائماً كالحشيشة إن لم يفرض لها (٢) المنفعة المحللة .

(والنُفَقَاع (٨)) وإن لم يكن مسكراً، لأنه خر استصغره الناس، (واللَّفَقاع (٨)) وإن لم يكن مسكراً، لأنه خر استصغره الناس، (والمائع النجس غير القابل للطهارة) إما لكون نجاسته ذاتية كأليات (٩) الميتة ، والمبانة من الحي ، أو عرضية كما لو وقع فيه نجاسة وقلنا بعدم قبوله للطهارة كما هو أصح القولين في غير الماء النجس ، (إلا الدهن) بجميع أصنافه (١٠) ، (الضوء تحت الساء) لا تحت الظلال (١١) في المشهور

- (١) بكسر الباءوسكون الناء وبعدها العين المهملة هو نبيذ العسل وخمر اهل اليمن.
- (٢) بكسرالميم وسكون الزاى بعدها راء مهملة : الشراب المتخذمن الشعير.
- (٣) كسر الجيم وفتح العين مع تحفيفها _ والفتح اكثر _ هو نبيذ الشعير .
 - وفي الحديث نهى رسول الله صلى الله عليه وآله عن الجُعَة .
- وفي الحديث ؛ الجعة شراب يتخذ من الشعير والحنطة حتى يُسكر » ويستمى في العصر الحاضر « بعرة » .
 - (٤) بفتح الفاء وآخره الحاء: شراب يتخذ من التمر .
 - (٥) بفتح النون : شراب يتخذ من الزبيب ينقع في الماء من غير طبخ .
 - (٦) مرجع الضمعر و الحشيشة ٥.
 - (٧) مرجع الضمير « الحشيشة » .
 - (٨) بضم الفاء وتشديد القاف : شراب يتخذ من الشعير .
 - (٩) بفتح الهمزة : جمع ألية بفتحها ايضاً .
- (١٠) من دهن الزيت ، أو السمسم ، أو البنفسج ، أو اللوز ، وكل مــــا يستصبح للضوء .
 - (١١) المراد من الظلال: السقف.

والنصوص (١) مطلقة فجوازه مطلقاً (٢) متجه، والاختصاص بالمشهور (٣) تعبد، لا لنجاسة دخانه، فإن دخان النجس عندنا طاهر، لاستحالته. وقد يُبعالً بتصاعد شيء من أجزائه مع الدخان قبل إحالة النار له بسبب السخونة إلى أن يلتى الظلال فتتأثر (٤) بنجاسته.

وفيه عدم صلاحيت (٥) مع تسليمه للمنع . لأن تنجيس مالك العين لها غير ُ محرم . والمراد الدهن النجس بالمعَرض كالزيت تموت فيه الفأرة ونحوه ، لا بالذات كألية الميتة ، فإن استعاله محرم مطلقاً (٦) ، للنهي (٧) عن استعاله كذلك (٨) .

(والميتة) وأجزاؤها التي تعلها الحياة ، دون مالا تعله ، مع طهارة

⁽١) الوسائل المحلد الثاني كتاب التجارة الباب ٣٣ ـ الحديث ١ ـ ٢ ـ ٣ .

⁽٢) اي سواء كان الاستصباح تحت الظلال ام غيره من دون قيد .

 ⁽٣) اي اختصاص استصباح الدهن النجس تحت الظلال بالمشهور تعبــــد
 ضرف لا يعرف وجهه .

⁽٤) اي الغللال.

⁽٥) مرجع الضمير ٥ التعليل ٤ المتصيد اي عدم صلاحية التعليل المذكور للمنع عن الاسراج تحت الظلال بالدهن النجس ، لأنه مع تسلم تصاعد الاجزاء اللطيفة مع الدخان او تأثر السقف ما فلا مانع اذ بجوز للمالك تنجيس سقف بيته بلا محذور شرعى .

⁽٦) سواء كان تحت السقف ام غبره .

 ⁽٧) الوسائل كتاب النجارة ابواب مايكنسب به الباب الثاني الحديث الاول

⁽A) اي مطلقاً سواء كان تحت الظلال ام لا.

أصله بحسب ذاته (۱) ، (والسلام) وإن فرض لهما نفسع مُحكمي (۲) كالصبغ (۳) ، (وأرواث (٤) وأبوال غير المأكول) وإن فرض لهما نفع (٥) ، أما هما مما يؤكل لحمسه فيجوز مطلقاً (٢) ، لطهارتهما ، وقبل : بالمنع مطلقاً (٧) ، إلا بول الإبل ، للاستشفاء (٨) به (والخزير والكلب) البريان مطلقاً (٩) ، (إلا كلب الصيد والماشية (١٠) والزرع والحائط) كالبستان والجرو (١١) القابل (١٢) للتعليم ، ولوخوجت الماشية عن ملكه ، أو مُحيصد الزرع ، أو استغل (١٣) الحسائط لم مجرم

- (١) غير الكلب والخنزير .
- (۲) النفع الحكمي هو ما لا يزيد في الشيء عينا ، او قيمة ، بل يزيده جمالا
 فحسب ، أو المراد منه ما لا نفع فيه نفعاً معتداً به عند العقلاء .
 - (٣) بالفتح والكسر .
 - (٤) حمع الروث وهي فضلة ذوات الحافر .
 - (٥) كالتسميد.
 - (٦) سواء كانت الابوال ابوال الابل ، ام غيرها .
 - (٧) سواء كانت ابوال الابل ، ام غيرها .
- (٨) المقصود بالاستشفاء التداوي فإنه قد يتداوى بابوال الابل في بهض الاحيان.
 - (٩) اي جميع اجزائها حتى ما لاتحله الحياة .
 - (١٠) الماشية المال من الابل والبقر والغنم جمعها مواش .
- (١١) مثلث الجيم وهو صغير كل شيء وغلب على ولد الكلب ، والاسد ، والمقصود منه هنا ولد الكلب .
 - (١٢) بالكسر صفة للجرو .
 - (١٣) اي اخذت غلة البستان ولا بحتاج الآن الى الكلب .

اقتناؤهما (۱) ، رجساء لغيرها (۲) ، منا لم يطل الزمنان نحيث يُلحق بالحراش (۳) ، (وآلات اللهو) من الدف (٤) والمزمار (٥) والقصب (٢) وغيرها ، (والصلم) المتخذ لعبنادة الكفار ، (والصليب (٧)) الذي يبتدعه النصناري ، (وآلات القسيار كالمرد (٨)) بفتح النون ، (والبشطرنج (٩)) بكسر الشين فسكون الطاء ففتح الراء ، (والبتقيري (١٠)) بضم الباء الموحدة ، وتشديد القاف مفتوحة ، وسكون الباء المثناة من تحت وفتح الراء المهملة قال الجوهري: هي لعبة للصبيان وهي كومة من راب

⁽١) مرجع الضمعر «كلاب الماشية والزرع والحائط ه.

⁽٢) مرجع الضمعر و الغلة والماشية والزرع » .

 ⁽٣) اهراش: الحصام والقتال ويقال للكلب اذا لم يأت منه سوى التواثب
 والفساد: كلب هراش ، اي كلب تحرش وخصا م .

والمراد منه في المقام الكلب السائب .

⁽٤) بالفتح والضم آلة للطرب جمعه دفوف.

⁽٥) بالكسر : آلة من قصب يُنزَّمر فها اي ينفخ فها بما بحدث طرباً.

⁽٦) القصب جمعه قصبة : نبات يكون ساقه من انابيب وكعوب .

 ⁽۷) هو خطان متقاطعان من خشب وغیره تزعم النصاری أن المسیح صاب علی خشبه مثله .

 ⁽٨) مُلعبة وضعها « شاهبور بن اردشير بن بابك » ثاني ملوك الساسانيين .

 ⁽٩) لعبة مشهورة فارسي معرب اصله شش رنگ اي ذات الوان ستة ،
 وقبل : شتر رنک الى لون الابل .

⁽١٠) عبارة عن كومات من البراب يجعلون في احداها شيئاً يسترونه بهــــا فن عبنه واخرجه كان له اخذ المال المقرر .

حولها خطوط ، وعن المصنف رحمه الله : أنها الأربعة (١) عشر .

(وبيع السلاح) بكسر السن من السيف ، والرمح ، والقوس ، والسهام ، وبحوها (لأعداء الدن) مسلمين كانوا ، أم كفارا ، ومهم والسهام ، وبحوها (لأعداء الدن) مسلمين كانوا ، أم كفارا ، ومهم وطاً ع الطربق في حال الحرب ، أو النهيؤله (٢) ، لا مطلقاً (٣) ، ولو أرادوا الاستعانة به على قنال الكفار لم يحرم ، ولا يلحق بالبسلاح ما يُعتَّد للقنال كالدرع والبيضة (٤) وإن كره ، (واجارة المساكن والحمولة) بفتح الحساء وهي الحيوان الذي يصلح الحمل كالإبل والبغال والحمر ، والسفن داخلة فيه (٥) تَبعاً (٦) ، (المحرم) كالحمر وركوب النظامة والسكن منه المسكر ، (ليعمل مسكراً) سواء شرطه في العقد ، أم حصل الإنفاق عليه ، (والحشب ليصنع صنا) ، أو غيره من الآلات المحرمة ، وألم يعمله الن يعمله) من غير أن يبيعه لذلك ، إن لم يعلم أنه يعمله (وأيكره بيعه لمن يعمله) ، وقبل : يحرم بمن يعمله وإلا فالأجود التحريم ، وغلبة الظن كالعلم ، وقبل : يحرم بمن يعمله وإلا فالأجود التحريم ، وغلبة الظن كالعلم ، وقبل : يحرم بمن يعمله

- (٢) مرجع الضمير الحرب بمعنى القتال من أعداء الدين وقطاع الطريق .
 - (٣) اي لا محرم مطلقاني في غير حال الحرب ، أو التهيؤله .
 - (٤) الحوذة : ما يجعل على الرأس حال الحرب للوقاية .
 - (٥) مرجع الضمير ٩ الحيوان » .
- (٦) لكون السفينة مما يحمل عليها فهي كالحيوان داخلة في قول المصنف رحمه الله : الحمولة .
 - (V) مرجع الضمير « الظلم » .
 - (٨) كالمعصية.

 ⁽١) في بعض الحواشي عن مجمع البحرين أن المراد بالاربعة عشر صفان
 من النُنَّ مر يوضع فها شيء يلعب فيه في كل صف سبع ُنقر .

مطلقاً (١).

(ويحرم عمل الصور المجسمة (٢)) ذوات الأرواح . واحسرز بالمجسمة عن الصور المتقوشة على نحو الوسادة والورق ، والأقوى تحريمه مطلقاً (٣) . ويمكن أن بريد ذلك (٤) بحمل الصفة (٥) على الممثل (٦)

لا المثال (٧) .

و والغناء) بالمد وهو مدُّ الصوت المشتمل على الترجيع المُطرِب ، أو ما نُسيَّ في العرف غناء وإن لم يُطرِب (٨) ، سواء كان في شِعر ،

(١) سواء علم أنه يعمله ام لا .

(٢) المتبادر من المجسم ما يكون لها ظل إذا وقع عليسه ضوء ولا ريب في تحريم هذا القسم إذا كان من صور ذوات الارواح وإن كانت عبارة الكتاب مطلقة وهل يحرم غير المجسمة كالمنقوشة على الجسدار والورق ؟ عم التحريم بعض الأصحاب . وفي بعض الأحبار ما يؤذن بالكراهة ولا ريب أن التحريم أحوط وهذ فيا له روح وأما غيره كالشجر فيظهر من كلام بعض الأصحاب التحريم حيث حرم المتماثيل واطلق و المعتمد العدم والظاهر عدم الفرق بين المجسم وغيره فتكون الأقسام أربعة أحدها عرم إحماءا وأما باقي الأقسام فحنلف فها .

- (٣) مجسمة وغير مجسمة حتى ما كان منها على الوسادة والورق .
 - (٤) مرجع اسم الاشارة (التحريم مطلقاً) .
 - (٥) وهي المحسمة .
- (٦) المراد من الممثل : المصور اي الذي يؤخذ له المثال والتصوير فالمعنى أن الذي يؤخذ صورته يشترط أن لايكون ذا جسم وليس المراد من الصفة مايعمله المصور بالكسر ليكون محصوصاً بالصور ذوات الاجسام المنحرتة .
 - (٧) بالكسر: الشبيه والمراد منه هنا فعل المصور بالكسر.
- الرجيع والإطراب وإن وجد احدهما =

أم قرآن ، أم غيرهما ، واستنبى منه (١) المصنف وغيرُه الحسداء (٢) المجاف وغيرُه الحسداء (٢) المجاف و الأعراس المجاف في الدروس فعله (٣) للمرأة في الأعراس إذا لم تتكلم بباطل ، ولم تعمل بالملاهي ، ولو بدف فيسه صنج (٤) ، لا بدونه (٥) ، ولم يسمع صوتها أجانبُ الرجال . ولا بأس به .

(ومعونة الظالمين بالظلم) كالكتابة لهم ، وإحضار المظلوم ونحوه ، لا معونهم بالأعمال المحللة كالحياطة ، وإن كره التكسب بماله ، (والتنوح بالباطل) بأن تصف (٦) الميت بما ليس فيه ، ويجوز بالحق إذا لم تسمعها (٧) الأجانب ، (وهجياء المؤمنين) بكسر الهاء والمد وهو ذكر معايبهم بالشعر ولا فرق في المؤمن بين الفاسق وغيره ، ويجوز هجساء

⁼ كذا عرفه حماعة من الاصحاب.

لكن بعض الاصحاب رضوان الله علمهم رده الى العرف .

وما یسمی غناء بحرم وان لم یطرب .

⁽١) مرجع الضمير « الغناء » .

⁽٢) بالكسر والضم هو الغناء للابل حالة المشني والسير .

⁽٣) مرجع الضمير و الغناء ».

 ⁽٤) الصنج من آلات اللهو: صحنان من النحاس يضرب احدهما بالآخر
 للطرب والصنوج ايضاً ما مجعل في إطار الدف.

⁽٥) مرجع الضمير « الصنج » اي الدف بدون الصنج .

فالمعنى أن الغناء في الاعراس بالدف اذا لم يكن مع الصنج ليس بحرام .

بخلاف ما اذا كان الدف بالصنج فإنه حرام حيننذ.

⁽٦) فاعل تصف « النائحة » المتصيدة من المقام .

⁽٧) مرجع الضمير « النائحة » .

غبرهم (١) كما بجوز لعنه .

(والغيبة) بكسر المعجمة وهو القول وما في حكمه في المؤمن بما يسوءه لو سمعه مع اتصافه به وفي حكم القول الإشارة باليلد وغيرها من الجوارح ، والتحاكي بقول ، أو فعل كمشية (٢) الأعرج ، والتعريض كقوله: أنا لست متصفاً بكذا ، أو الحمدالله الذي لم يجعلني كذا ، مُعرضًا بمن يفعله ، ولو فعل ذلك بحضوره ، أو قال فيه ما ليس به فهو أغلظ عربما ، وأعظم نائيا ، وإن لم يكن غيبة اصطلاحا . واستشني منها نصح المستشير ، و جرح الشاهد ، والتظلم وسماعه ، و رد من ادعى نسباً ليس له ، والقدح في مقالة ، أو دعوى باطلة في الدين ، والإستمانة نسباً ليس له ، والقدح في مقالة ، أو دعوى باطلة في الدين ، والإستمانة على دفع المنكر ، ورد العاصي إلى الصلاح ، وكون المقول فيه مستحقاً المستخفاف ، لتظاهره بالفسق ، والشهادة على فاعل المحرم حسبة وقد المراد الإطلاع على حقائق أحكامها فليقف عليها .

(وحفط كتب الفسلال) عن التلف ، أو عن ظهر القلب ، (ونسخُها ودرسها) قراءة " ، ومطالعة ، ومذاكرة " ، (لغير النقض) لها ، (أو الحجة) على أهلها بما اشتملت عليه بما يصلح دايلا لإلبات الحق ، او نقض الباطل لمن كان من أهلها ، (أو التقية) وبدون ذلك (٣) يجب إنلافها ، إن لم يمكن إفراد مواضع الفلال ، وإلا اقتصر عليها ، (وتعلم السحر) وهو كلام ، أو كتابة يحدث بسببه ضرر على من عمل له في بدنه ، أو عقله ، ومنه عقد الرجل عن حليلته ، والقاء البغضاء بينها ،

⁽١) كالكفار مثلا.

⁽٢) بالكسر بناء الهيئة .

⁽٣) اي بدون النقض والرد علمم والتقية .

واستخدام الجن والملائكة (١) ، واستنزال الشياطين في كشف الغائبات ، وعلاج المصاب ، وتلبسهم ببدن صبي ، أو امرأة في كشف أمر على لسانه ونحو ذلك ، فنعتُّم ذلك كله وتعليمه حرام ، والتكسب به مُسحت ، و يُقتل مستحله .

والحق أن له أثراً حقيقياً وهو أمر وجداني (٢) ، لا مجرد التخييل كما زعم كثير . ولا بأس بتعلمه ليتوقى به ، أو يدفـــع سحر المتنبىء به ، وربما وجب على الكفاية لذلك (٣) كما اختاره المصنف في الدروس .

(والكهانة) بكسر الكاف وهي عملء يوجب طاعة بعض الجانّ

له فيما يأمره به ، وهو قريب من السحر ، أو أخص منه .

(والقيافة) وهي الإستناد إلى علامات وإمارات ، يعرتب علهـــا إلحاق نسب ونحوه ، وإنما بحرم إذا رُتب عليها محرم ، أو جزم بهـا ، (والشعبذة (٤)) وهي الأفعال العجيبة المعرتبة على سرعة البــد بالحركة

(١) في امكان استخدام الملائكة اشكال ونظر .

(٢) اي له تحقق خارجي ، ويستعمل هذه اللهظة « الوجداني » في ثلاث عالات ، أحدها : في الامورالنفسية والمدركات بالقرى الباطنة ، فكل أمر متحقق في النفس او مدرك بقوة نفسية باطنيه يكون من الوجدانيات .

ثانيها : في مَعنى المُصادفة والأصابة مع الشيء الخارجي يقال : وجده اي أصابه .

ثالثها : في مطلق الوجود الخارجي ، وهذا الاخير مرادهنا ، اي أن السّحر له تحقق في عالم الوجود ، وليس أمراً وهمياً محتاً .

(٣) أي للتوقي ودفع سحر المتنبي .

(٤) الكلمة معرّبة من (الشعبدة) بالدال المهملة. فرّبما تعرب الى الذال
 المعجمة واخرى الى تبديل الباء واواً. والدال ذالاً. ويقال: والشعوذة »

أنيكبس (١) على الحس . كذا عرفها المصنف ، (وتعليمها) كغيرها من العلوم والصنائع المحرمة ، (والقار) بالآلات المعدة له ، حى اللعب بالحاتم ، والجوز ، والبيض ، ولا محلك ما يترتب عليه من الكسب ، وإن وقع من غير المكلف ، فيجب رده على مالكه ، ولو قبضه غير مكلف فالمحاطب برده الولي ، فإن بجهل مالكه تُصدق به عنه ، ولو انحصر في محصورين وجب التخلص منهم ولو بالصلح ، (والبغش) بكسرالفين (الحيي) ، كشوب اللن بالماء ، ووضع الحرير في البرودة ليكتسب ثقلا و يُكره ، بما لا يحنى ، كمزج الحنطة بالتراب والتين ، وجيدها برديثها (٧) و وتدليس الماشطة) بإظهارها في المرأة عاسن ليست فيها ، من تحمير وجهها ، ووصل شعرها ، وعوه ، ومثله فعل المرأة له من غير ماشطة ، ولو انتي التدليس كما لو كانت ، وجهه فلا تحريم .

(وتربين كل من الرجل والمرأة بما يحرم عليسه) كلبُس الرجل السَّوار ، والخلخال ، والثباب المختصة بها عادة . ويختلف ذلك باختلاف الأزمان والأصقاع (٣) ، ومنه (٤) تربينه بالذهب وإن قل ، والحرير إلا ما استفى ، وكلبُس المرأة ما يختص بالرجل ، كا لمنطقة والعامة .

(والأجرة على تفسيل الموتى وتكفينهم) وحملهــــم إلى المغتسل : وإلى القبر ، وحفر قبورهم ، (ودفنهم ، والصلاة عليهم) ، وغيرهــــ = بفتح الشين وسكون العينوفتح الواووالذال . وهي خفة في حركة اليد ري للعمز

(١) فيلتبس (نسخة) .

الشيء بغير ما هو عليه .

- (۲) برد ما د نسخه ، .
- (٣) اي البقاع والبلاد المختلفة .
- (٤) اي ومن تزيين الرجل ما يحرم عليه : هو تزيينه بالذهب ، والحربر .

من الأفعال الواجبة كفاية ، ولو اشتمات هذه الأفعال على مندوب ، كتفسيلهم زيمادة على الواجب ، وتنظيفهم ووضرتهم وتكفيهم بالقطمة المندوة ، وحفر القبر زيادة على الواجب الجمامع لوصفي : كنم الرجح ، وحراسة ألجئة إلى أن يبلغ القامة ، وشق اللحد ، ونقله إلى ما يدفن فيه من مكان زائد على ما لا يمكن دفنه فيه لم محرم التكسب به .

(وَالْأَجْرَةَ عَلَى الْأَفْعَـالَ الْحَالِيـةَ مِنْ غُرْضَ حَكَمَيَ (١) كالعبث) مثل الذَّهاب إلى مكان بعبد ، أو في الظلمة ، أو رفع صخرة ، ونحو ذلك ، مما لا يعتد بفائدته عند العقلاء .

(والأجرة على الزنا) واللواط وما شاكلها .

(ورُشا القاضي) بضم أوله وكسره مقصورا جمع رشرة بها (٢) وقد نقدم (٣) .

(والأجرة على الأذان والإقامة) على أشهر القولين ، ولا بأس بالرزق (٤) من بيت المال ، والفرق بينها أن الأجرة تفتقر إلى تقسدير العمل ، والعوض ، والمدة ، والصبغة الخاصة ، والرزق منوط بنظر الحاكم ولا فرق في تحريم الأجرة بين كونها من معيّن (٥) ، ومن أهل البلسد والمحلة ، وبيت المال، ولا يلحق بها (٦) أخذ ما أعد المؤذنين منأوقاف مصالح المسجد ، وإن كان مقدرا وباعثا على الأذان . نعم لايشاب فاعله

 ⁽١) بكسر الحاء وفتح الكاف نسبة الى الحكمة .. اي عقلائية وهي الموافقة للعلم والعقل .

⁽٢) اي بالضم والكسر .

⁽٣) في باب القضاء.

⁽٤) اي الارتزاق.

⁽٥) من شخص خاص . (٦) بالاجرة المحرّمة .

إلا مع تمحض الإخلاص به كغيره من العبادات .

(والقضاء (١)) بين الناس لوجوبه سواء احتاج إليها (٢) أم لا وسواء تعين عليه القضاء أم لا ، (ويجوز الرزق من بيت المال) وقد تقدم في القضاء أنه من جملة المرتزقة منه ، (والأجرة على تعليم الواجب من التكليف) سواء وجب عينا ، كالفائحة والسورة ، وأحكام المبادات المينية ، أم كفاية كالنفيقه في الدين ، وما يتوقف عليه من المقدمات علم وعملا ، وتعليم المكلفين صيغ العقود والإيقاعات ونحو ذلك .

(وأما المكروه – فكالصرف) وعلل في بعض الأخبار (٣) بأنه لا يسلم فاعله من الربا ، (وبيع الأكفان (٤)) ، لأنه يتمنى كثرة الموت والوباء ، (والرقيق) لقوله صلى الله عليه وآله : « شر الناس من باع الناس » (٥) ، (واحتكار الطعام) وهمو حبسه بتوقع زيادة السعر . والأقوى تحريمه مع استغنائه عنه ، وحاجة الناس إليه ، وهو اختيماره في الدروس ، وقد قال النبي صلى الله عليه وآله : « الجالب مرزوق ، والمحتكر ملعون » (٦) ، وسيأتي الكلام في بقية أحكامه ، (واللياحة) لافضائها إلى قسوة القلب ، وسلب الرحمة وإنما تحكره إذا اتخذها حرفة

⁽١) بالجر عطفاً على الاذان والاقامة ، اى الاجرة على القضاء .

⁽٢) اي الى الأجرة . وفي نسخة (اليه) اي الى الأجر .

⁽٣) الوسائل ج ٢ كتاب التجارة الباب ٤٩ ـ الحديث ١ .

⁽٤) الوسائل ج ٢ كتاب التجارة الباب ٤٩ ـ الحديث ٤ .

 ⁽a) المستدرك ج ٢ كتاب التجارة الباب ١٩ ـ الحديث ١ .

⁽٦) الوسائل ابواب اداب التجارة باب ٢٧ حديث ٣ .

وصنعة ، لا مجرد (۱) فعيلها (۲) ، كما لو احتاج إلى صرف دينار ، أو بيع كفن ، أو ذبح شاة وتحو ذلك ، والتعايل (۳) بما ذكرناه في الأخبار رها يرشد إليه ، (والنساجة) والمراد بها ما يعم الحياكة (٤) ، والأخبار (٥) متضافرة بالنهي عنها ، والمبالغة في ضعنها ، ونقصان فاعلها ، حتى نهي عن الصلاة خلفه . والظاهر اختصاص النساجة والحياكة بالمغزول وعوه ، فلا يُكرّه عمل الحوص ونحوه ، بل رُوي آنه (٦) من أعمال الأنبياء فلا يُكرّه عمل الحجامة) مع شرط الأجرة ، لابدونها كما قيده (٧) المصنف في غيره وغيره (٨) ، ودل عليه الحبر (٩) ، وظاهره (١٠) هنا الإصلاق

- (١) بالضم ناثب فاعل لفعل محذوف اي لا تكره مجرد . . . الخ .
- (۲) ورجع الضمير الانهاء المذكورة: الحرفة الصنعة كما وأن ضمير اتخذها يرجع الى الحرفة والصنعة.
- (٣) المراد من التعليل ما ذكره و الشارح » رحمه الله عقيب كل مكروه من هذه الحرف والصناعة ، فإنه لا دليل على أن الفاعل لو اتخذ هذه الاشياء حرفة وصناعة تكون مكروهة ولو كان اخذها بنحو المصادفة كما مثل « الشارح » رحمه الله في صرف الدينار ، او ببع الكفن مثلا .
- (3) فإن النسج يعم نسج الاثواب والحصر وشبهها ، أما الحباكة فهي خاصة بالاثراب .
 - (٥) المستدرك ج ٢ كتاب التجارة الباب ٢٠ ـ الحديث ٥ :
 - (٦) اي عمل الخوص.
 - (V) مرجع الضمير « الحجامة ».
 - (٨) اي غير المصنف من الفقهاء رضوان الله عليهم اجمعن .
 - (٩) الوسائل ج ٢ كتاب التجارة الباب ٣٦ ـ الحديث ١ .
 - (١٠) اي ظاهر قول « المصنف » رحمه الله في المنن الاطلاق .

زوضراب (١) الفحل) بأن يؤجره لذلك مع ضبطه بالمرة والمرات الممينة أو بالمدة ، ولا كراهة في ما ُيدفع إليه على جهة الكرامة لأجله .

(وكسب الصبيان) المجهول أصله ، لما يدخله من الشبهة الناشئة من اجبراء الصبي على مالا يحل ، لجهله ، أو علمه بارتفاع القلم عنه ، ولو عيلم اكتسابه من محلل فلا كراهة ، وإن أطلق الأكثر ، كما أنه لو علم تحصيله ، أو بعضه من محرم وجب اجتنابه ، أو اجتناب ما علم منه ، أو اشتبه به ، ومحل الكراهة تكسب الولي (٢) به ، أو أخذه (٣) منه ، أو الصبي (٤) بعد رفع الحجر عنه (و) كذا يُكره كسب (من لا يجتنب المحرم) في كسبه . (والمباح – ما خلا عن وجه رجحان) من المطرفين بأن لا يكون راجحا ، ولا مرجوحا لتتحقق الإباحة (بالمنى من المطرفين بأن لا يكون راجحا ، ولا مرجوحا لتتحقق الإباحة (بالمنى الاخص (٥))

(ثم التجارة) — وهي نفس التكسب (تنقسم بانقسام الأحكام الحسة) فالواجب منها ما توقف تحصيل مؤنته ومونة عياله الواجبي النفقة عليه ، ومطلق النجارة التي يتم بها نظام النوع الإنساني ، فإن ذلك من الواجبات الكفائة وإن زاد على المؤنة، والمستحب ما يحصل به المستحب

⁽١) ضراب كقمتال: التصدى لنزو الفحل من الحيوان على الانثى .

⁽٢) لماكان الصبي مرفوعا عنه القلم في حالة صباه ، لعـدم توجه التكليف اليه من الكراهة والحرمة وغيرهما فالمخاطب هنا بالكراهـــة الولي اي يكره له ان يحمل الصبي على التكسب .

⁽٣) مرجع الضمير الشيء اي اخذ ما اكتسبه الصبي .

 ⁽٤) اي ويحتمل أن يكون عل الكراهة نفس الصبي يعني أنه بعدد بلوغه
 ورشده ورفع الحجر عنه يحكم عليه بكراهة ما اكتسبه حال صباه .

⁽٥) الإباحة بالمعنى الاخص : ما كان فعله وتركه متساويين .

وهو التوسعة على العيال ، ونفع المؤمنين ، ومطلق المحاويج غير المضطرين والمباح ما يحصل به الزيادة في المال من غير الجهات الراجحة والمرجوحة، والمكروه والحرام التكسب بالأعيان المكروهة والمحرمة وقد تقدمت .

(الفصل الثاني : في عقد البيع وآدابه - وهو) أي عقد البيع الإيجاب والقبول الدالان على نقل الملك بعوض معلوم) وهذا كما هو تعريف للمقد يصلح تعريفاً للبيع نفسه ، لأنه (١) عند المصنف وجماعة عبارة عن العقد المذكور ، استناداً إلى أن ذلك (٢) هو المتبادر من معناه (٣) فيكون (٤) حقيقة فيه (٥) ويمكن أن يكون الضمير (٦) عائداً إلى البيع نفسه ، وأن يكون إضافة البيع بيانية (٧) ، ويؤيده أنه في الدروس عرف البيع بذلك ، مُزيداً قيد البراضي ، وجعم ل جنس التعريف الإبجاب والقبول أولى من جعله اللفظ المدال كما صنع غيره ، لأنها جنس قريب واللفظ بعيد ، وباقي القيود خاصة مركبة ، يخرج بها من العقود مالانقل فيه كالوديعة ، والمضاربة ، والهكالة ، وما تضمن نقل الملك بغير عوض فيه كالمحبة والوصية بالمال ، وشهل ما كان ملكا للعاقد وغيره ، فدخل بيسع الوكيل والولي ، وخرج بالعوض المعلوم الهبة المشروط فيها مطلق الثواب

⁽١) مرجع الضمير (البيع) .

⁽٢) اي العقد المذكور .

⁽٣) اي معنى البيع .

⁽٤) اي التعريف .

⁽a) اي البيع.

⁽٦) المراد منه لفظ « هو » الذي في عبارة « المصنف » رح الله .

 ⁽٧) اي اضافة العقد الى البيع في قوله: ٥ في عقد البيع » بيانية اي عقد هو
 البيم . والبيم هو العقد .

وبيع المكره حيث يقع صحيحاً إذ لم يعتبر التراضي ، وهو وارد على تعريفه في الدروس ، وببع الأخرس بالإشارة وشراؤه ، فإنه يصدق عليه الإيجاب والقبول ، وبرد على تعريف أخذ «اللفظ» جنساً كالشرائع ، وبني فيه دخول عقد الإجارة ، إذ الملك يشمل العين والمنفعة والهبة المشروط فيها عوض معين ، والصلح المشتمل على نقل الملك بعوض معاوم ، فإنه ليس بيعساً عند المصنف والمتأخرين .

وحيث كان البيع عبارة عن الإيجاب والقبول المذكورين (فلا يكنى المماطاة) وهي إعطاء كل واحد من المتبايعين ما يريده من المال عوضاً عما يأخذه من الآخر باتفاقها على ذلك بغير العقد المخصوص ، سواء فيذلك الجليل والحقير ، على المشهور بين أصحابنا ، بل كاد يكون إحماءا ، (نعم يباح) بالمعاطاة (التصرف) من كل منها فيا صار إليه من العوض ، لاستلزام دفع مالكه له على هذا الوجه الإذن في التصرف فيه ، وهل هي إباحة ، أم عقد منزلزل ، ظاهر العبارة الأول ، لأن الإباحة ظاهرة فيها ولا ينافيه (١) قوله (ويجوز الرجوع) فيها (٢) (مع بقاء العين) ، لأن ذلك (٣) لا ينافي الإباحة . وربما ظهر ،ن بعض الأصحاب الثاني (٤) لتعيره بجواز فسخها (٥) الدال على وقوع أمر يوجبه (١) ؟

- YYY -

⁽١) مرجع الضمير « الاباحة ، ،

⁽٢) مرجع الضمير ١ العاطاة ١ .

⁽٣) اي جواز الرجوع.

⁽٤) اي الملكية المتزازلة .

⁽٥) مرجع الضمير ٥ المعاطاة ٥.

⁽٦) مرجع الضمير (الفسخ) .

وتظهر الفائدة في الناء فعلى الثاني (١) هو للقابض مع تحقق اللزوم بعده (٢) ، وعلى الأول (٣) يحتمله (٤) وعدّمه (٥) ، ويفهم من جواز الرجوع مع بقاء العين عدَّمه (٦) مع ذهابها ، وهو كذلك ، ويصدق (٧) بتلف العينين (٨) ، وإحداهما ، وبعض كل واحدة منها ، ونقلها عن ملكه وبتغييرها كطحن الحنطة ، فإن عين المنتقل غيرُ باقية مع احمال العدم(٩) أما لُبس الثوب مع عدم تغيره فلا أثر له ، وفي صبغه ، وقصره (١٠) ، وتفصيله ، وخياطنه ، ونحو ذلك من النصرفات المفيَّرة للصفة مع بقاء الحقيقة نظر (١١) ، وعلى تقدير الرجوع في العين وقد استعملها من انتقلت

- (١) اى الملكية المزازلة .
- (٢) مرجع الضمير (الماء ٥ اي الماء للقابض على القول بالملكية المتزازلة
 لكن مع تحقق اللزوم بعد الناء .
 - (٣) أي القول بالاباحة .
- (٤) مرجع الضمير a كونه للقابض » أي ويحتمل أن يكون الناء للقابض .
 - (o) بالنصب عطف على الضمير المنصوب من و محتمله ».
 - فالمعنى أنه يحتمل عدم كون الناء للقابض :
 - (٦) أي عدم كون الناء للقابض مع ذهاب العين كلها او بعضها .
 - (٧) أي ذهاب العين .
 - (٨) أي العوض والمعوض .
 - (٩) أي عدم صدق التلف .
 - (١٠) المراد من قصر الثوب : غسله وتبييضه .
 - (١١) منشأ النظر وجهان:

من بقاء الذات وعدم تبدلها واستصحاب بقاء حق التصرف لمالكها فيجوز للمالك الرجوع ، ومن أن ّ تغير العين في الجملة تلزم بهالمعاطاة فلا يجوز له الرجوع . إليه بأخَدُها بغير أجرة ، لإذنه في التصرف مجاناً ، ولو نمت وتلف الناء فلا رجوع به كالأصل ، وإلا (١) فالوجهان .

وهل تصبر مع ذهباب العين بيما ، أو معناوضة خاصة وجهسان من (٢) حصرهم المعاوضات وليست أحدها ، ومن (٣) انفاقهم على أنها ليست بيعا بالألفاظ الدالة على التراضي فكيف تصبر بيعا بالتلف.

ومقتضى المعاطاة أنها مفاعلة من الجانبين ، فلو وقعت بقبض أحسد العوضين خاصة مع ضبط الآخر على وجه يرفع الجهالة فلى لحوق أحكامها نظر ، من (٤) عدم تحققها . وحصول ِ (٥) التراضي ، وهو اختيساره

(١) أي إن نمت ولكن لم يتلف فالوجهان السابقان وهما احتمال كون النماء للقابض ، واحتمال عدم كون النماء للقابض .

(٢) هذا دليل على عدم كون المعاطاة مع ذهاب العن معاوضة .

ملخصه : أن المعاوضات محصورة ومعلومة كالاجارة ، والرهن ، والقرض والبيع ، والصلح ، والهبة ، والمساقاة ، والمزارعة ، والمضاربة ، وما شاكلها وهذه ليست احدى تلك المعاوضات اذن فلبست معاوضـــة ، لخروجها عن المعاوضات المعهودة الشرعية.

(٣) هذا دليل ثان على عدم كون المعاطاة بيعا .

حاصله : أن البيع لابد أن يكون بالفاظ معلومة حتى يصدق البيع ،والمعاطاة قبل النلف ليست بيعا فكيف تصبر بيعا بعد النلف ، اذن لابد " ، من الالترام بكون المعاطاة ليست بيعاً مطلقاً . والا يستلزم هذا الانقلاب المستحيل .

(٤) دلبل على عدم صدق مفهوم المعاطاة هنا ، لكونها ماخوذا في اشتقاقها وقوع الاعطاء من الطرفين ، لدلالة باب المفاعلة على ذلك ولم يقع الاعطساء من الطرفين

(٥) بالجر عطف على مدخول (من).

في الدروس على تفدير دفع السلعة دون النمن ، (ويشترط وقوعها) أي الإمجاب والقبول (بلفظ الماضي) العربي (كبعت) من البائع ، (واشريت) منها ، لأنه مشترك بين البيع والشراء ، (وملكت) بالتشديد من البائع ، وبالتخفيف من المشتري وعلكت ، (ويكني الإشارة) الدالة على الرضا على الوجه المعن (مع العجز) عن النعاق لحرس وغيره ، ولا تكني مع القدرة . نعم تفييد المعاطساة مع الإفهام الصريح .

(ولا يشترط تقديم الإيجاب على القبول ، وإن كان) تقديمه (أحسن) ، بل قبل : بتعيشه ، ووجه عدم الاشتراط أصالة الصحة ، وظهور كونه عقداً فيجب الوفاء به ، ولتساويها في الدلالة على الرضا ، وتساوي المالكين في نقل ما علكه إلى الآخر ، ووجه التعيين (١) الشك في ترتب الحكم مع تأخره (٢) ومحا لفته (٣) للأصل (٤) ولدلالة مفهوم القبول على ترتبه (٥)

- (١) أي كون الابجاب مقدما ، والقبول مؤخراً .
 - (٢) أي تاخر الابجاب.
- (٣) بجوز الكسر بناء على عطفه على مدخول 1 مع 1 .
 - والرفع بناء على كونه معطوفا على الشك .
- (٤) المراد من الاصل هندا «الاستصحاب» أي استصحاب بقداء كل من العوضين على ملك مالكه.
- (٥) أي رتب القبول على الايجاب ، لكونـــه رضى بالايجاب الذي وقع ها دام لم يكن هناك ايجاب قبلا كيف يصح القول بتقدم الفبول .

وهذا دليل على الحاق المعاطاة الواقعة من احد الجانبين بالمعاطاة الواقعـــة
 من كلا الجانبين .

على الإيجاب لأنه رضى به ، ومنه (١) يظهر وجسه الحسن . ومحل الحلاف ما لو وقع القبول بلفظ اشتريت كما ذكره أو ابتعت أو تملكت الخ لا بقبلت وشهسه ، وإن أضاف إليسه (٢) باقي الأركان لأنه صريح في البناء على أمر لم يقع .

(ويشترط في المتعاقدين الكمال) برفع الحجر الجامع البلوغ والعقل والرشد ، (والاختيار ، إلا أن يرضى المكره بعد زوال إكراهه) ، لأنه بالغ رشيد قاصد إلى اللفظ دون مدلوله (٣) ، وإنما مَسْنَع عدم الرضا ، فإذا زال المانع أثمَّر العقد كعقد الفضولي حيث انتنى القصد إليه من مالكه مع تحقق القصد إلى اللفظ في الجملة ، فامّا لحقته إجازة المالك أثرت ، ولا (٤) تعتبر مقارنته للعقد للأصل ، غلاف العقيد المسلوب بالأصل

⁽۱) أي ومن هسذه الوجوه المذكورة من الشك في ترتب الحكم مع تأخر الايجاب ، ومن استصحاب بقاءكل من العوضين على ملك مالكسه ، ومن ترتب القبول على الايجاب لكونه رضاً به يظهر وجه حسن تقسدم الايجاب على القبول في قول و المصنف ، رحمه الله .

⁽٢) أي الى و قبلت » .

⁽٣) أي أن أن المكر م بقوله: بعت قاصد إلى الفظ بمعنه الانشائي ، دون مدلوله الاصلي. وهو كونه مراداً له ، لأن المكر م حين البيسع يقصد انشاء البيسع وايجاده في الخارج لفظاً ، لأأنه قد وقع منه عن رضاه .

⁽٤) دفع وهم ، حاصله : أنه يلزم المقارنة بين الرضي والعقد .

وجوابه : أن لزوم المقارنة بين الرضى والعقد منفي بالاصل وهو عــــدم اشتراط المقارنة بين الرضى والعقد في العقود .

كعبارة الصبي ، فلا تَجُبُرُه (١) إجازة الولي، ولا رضاه بعد بلوغه (٢) (والقصد ، فلو أوقعه الغافل ، أو النائم ، أو الهازل لغي) وإن لحقته الإجازة ، لعدم القصد إلى اللفظ أصلا ، مخلاف المكره .

وربما أشكل (٣) الفرق في الهازل من ظهور قصده إلى اللفظ (٤) من حيث كونه عاقلا مختاراً ، وإنما تحلف قصد مدلوله . وألحق المصنف بذلك المكره على وجه برتفع قصده أصلا ، فلا بؤثر فيه الرضا المتعقب كالغافل والسكران ، وهو حسن مع تحقق الإكراه بهذا المعنى ، فإن الظاهر من معناه (٥) حمل المكره للمكره على الفعل خوفاً على نفسه ، أو ما في حكها (١) مع حضور عقله وتميزه .

واعلم أن بيع المكره إنما يقع موقوفا (٧) مع وقوعه (٨) بغير حق ومن ثم جاز بيعه في مواضع كثيرة ، كمن أجبره الحاكم على بيسع ماله

 ⁽١) من جبر يجبر وزان نصر ينصر بمعنى الجبران والتدارك ، لامن الاجبار مقابل الاختيار :

⁽٢) لكونه مسلوب العبارة حين ايقاع العقد .

 ⁽٣) بالبناء للفاعل بمعنى التبسيقال: اشكلت على الاخبار أي التبست فهو
 فعل لازم، ولم يستعمل متعدياً بهذا المعنى .

⁽٤) حيث إنه ملتفت الى اللفظ الذي يتكلم به غير أنه لا يقصد معناه .

⁽٥) أي من معنى الاكراه .

⁽٦) أي في حكم النفس من مال ، أو ولد ، أو اخ في الدين :

⁽٧) أي على الرضا.

⁽٨) أي الأكراه.

فالمعنى : أنسه ومن موارد الاكراه بحق ما لو مات قريب للملوك وليس له وارث سوى هذا المملوك فحينئذ يجب فك هذا المملوك من الرقيسة بأن يشترى من مولاه قهراً عليه حتى يرث مال مورَّرته فالاكراه هنا من موارد الاكراه بحق :

(٥) فإن المولى الكافر يجبر على بيع عبده الكافر لو اسلم ، أو اشترى العبسد المسلم بناء على جواز شرائه ، لعدم جواز السلطنة على العبد لو اسلم ، أو إذا كان مسلم ، لقو له تعالى :

كُنْ يَجِمَعَلَ اللهُ لِلكَا فِرينَ عَلَى المؤرِمَنِينَ سَبِيلاً (١) .

(٦) مثلثة المر.

 (٧) بالجر عطفا على مدخول (على) في قول (الشارح) رحمه الله (كمن اجبره الحاكم على بيع) .

⁽١) بالكسر بناء على أنه اسم فاعل.

⁽٢) مرجع الضمير ٥ المعتق ، بالكسر .

⁽٣) مرجع الضمير ٥ العبد » . فحاصل المعنى : أنه لو كان عبد مشيرك بين اثنين ، أو اكثر فاعتق احد الشريكين ، أو الشركاء نصيبه من العبد فإن العبد ينعقق حيلنذ كله ويقوم على هذا المعتق بالكسر حصص باقي الشركاء و تؤخذ منه ، سواء رضى ام لا فالاكراه هنا من موارد الاكراه بحق .

⁽٤) بالجر عطفا على مدخول و الكاف الجارة ، :

النساء: الآنة ١٤٠

إمتنع مالكه من القيام بحق نفقته ، والطعام (١) عند المحمصة يشتريه خائف التلف ، والمحتكر (٢) مع عدم وجود غيره ، واحتياج الناس إليـــه ، ونحو ذلك .

(ويشترط في اللزوم الملك) لكل من البائع والمشتري لما ينقله من العوض ، (أو إجازة المالك) فبدونه يقع (٣) العقد موقوفا على إجازة المالك ، لا باطلا من أصله على أشهر القولين ، (وهي) اي الإجازة اللاحقة من المالك (كاشفة عن صحة العقد) من حين وقوعه ، لا ناقلة له من حينها، لأن السبب الناقل للملك هو المقد المشروط بشرائطه ، وكلها كانت حاصلة إلا رضاء المالك ، فإذا حصل الشرط عمل السبب النام عمله لعموم الأمر (٤) بالوفاء بالعقود ، فلو توقف العقدد على أمر آخر لزم أن لا يكون الوفاء بالعقود ، بل هو مع الآخر .

ووجه الثاني توقف التأثير عليه فكان كجزء السبب ، وتظهر الفائدة في النماء ، فان جعلناها كاشفة (فالنماء) المنفصل (المتخلل) بين العقد

- (١) بالجر عطفا على مدخول و الكاف » في قول و الشارح ، رحمـــه الله
 لا كمن اجبره الحاكم على بيع ٩ .
- (۲) على صيغة اسم المفعول وَهو بالجر بناء على أنه صفــة للموصوف المحذوف وهو و الطعام »:

أي وكالطعام المُحتَّكَّر .

فهذه الموارد كلها خارجة عن الاكراه بغير الحق ، بل هي بحق .

- (٣) أي لزوم العقد يقع موقوفا على الاجازة ، لا نفس العقد ، فإنه قدوقع صحيحا ولا يقع ثانيا .
 - (٤) لقوله تعالى : ٩ أوفوا بالعقود ٩ (١) .

⁽١) المائدة : الآية ١ .

والإجازة الحاصل من المبيع (للمشتري ، ونماء النمن المعين البائع) ، ولو جملناها ناقلة فها للمالك المحيز ، ثم إن انحد العقد فالحكم كما ذكر (١) ، وان ترتبت العقود على النمن ، أو المثمن ، أو هما وأجاز الجميع صح أيضاً ، وإن أجاز أحدهما فان كان المشمن (٢) صح في المجاز وما بعده من العقود (٣) ، أو النمن (٤) صح وما قبله (٥) .

والفرق (٦) أن إجازة المبيع (٧) توجب انتقاله (٨) عن ملك المالك المجيز إلى المشري فتصح العقود المتأخرة عنه ، وتبطل السابقة لعدم

⁽١) أي : يلزم العقد بالاجازة : .

 ⁽۲) بنصب انمنمن بناء على أنه خبر لكان واسمه مستر وهو و العقد المجاز »
 أي إن كان القعد المجاز و المثمن »

⁽٣) دون ما قبله من العقود .

 ⁽٤) بنصب الثمن بناء على أنه خبر لكان واسمه مستتر فيه وهو المقسد
 الحاز ، أي إن كان العقد المجاز و الثمن ، .

 ⁽٥) دون ما بعده من العقود ، وناتي الاشـــارة إلى الفرق بين هذا ، وبين
 الثمن في شرح ما يأتي من عبارة ، الشارح » رحمه الله .

 ⁽٦) أي الفرق بين صحة العقدالمجاز وما بعده من العقو دالمتاخرة عنه في المنمن
 دون ما قبله .

وصحة العقد المجاز وما قبله من العقود السابقة عليه في الثمن . دون ما بعده .

⁽٧) المراد من المبيع ﴿ المثمن ﴾ .

⁽٨) مرجع الضمير و المبيع ٥.

الإجازة (١) .

(١) توضيح المقام أن البيع الفضولي في العقد الواحد على اقسام ثلاث .

(الاول) أن يكون البايع فضولها كما اذا باع مال الغير من دون اذنه .

(الثاني) أن يكون المشتري فضوليا كما اذا اشترى بمال الغبر شيئا .

(الثالث) أن يكون البايع والمشترى كلاهما فضوليين .

كما لو باع مـال الغير من دون اذنه إلى شخصواشيرى ذلك الشخص الشيء بمال الغير ايضاً فنماء الثمن لصاحبه ونماء المثمن لصاحبه .

واما إذا تعددت العقود الفضولية ووقعت بعضها اثر بعض سواء كانت العقود المترتبة على المثمن ، أو الثمن ، أو كليها فان اجاز المالك كلها فلا اشكال في صحتها وترتب الاثر وهو النقل والانتقال عليها كما كان العقد الواحد يصح مع فرض الإجازة .

واما إذا لم يجز جميعها بل اجاز بعضها فان كان المجاز المثمن واجاز المالك الوسط صح الوسط وما بعده دون ما قبله خذ لذلك مثالاً .

باع زيد ثوب عمرو معبد الله بكتاب فباع عبد الله الثوب إلى عبد المطلب بقلم فباع عبد المطلب الثوب إلى هاشم بمحبرة فباع هاشم الثوب إلى عبسد مناف بقرض إلى قصي .

فهذه عقود خمسة وقعت بعضها اثر بعض فهنا اجاز المالك ُ و النالث َ الذي هو بيع عبد المطلب الثوب إلى هاشم بالمحبرة وهو المعبر عنه بالوسط فصــح الثالث وما بعده وهو الرابع والخامس .

دون الثاني وآلاول لان اجازة المالك الحقيقي للبيع وهو « البيسع الثالث » توجب انتقال المبيع وهو الثوب عن ملكه إلى ملك المشترى ولازمه اجازة العقود المترتبة بعده من الرابع والخامس فحين اجاز المالك البيع الثالث معناه انه نقل ماله إلى ملك المشترى.

وإجازة (١) الثمن توجب إنتقاله (٢) إلى ملك المحسر فتبطل التصرفات

فاذا انتقلملك المالك الحقيقي بسبب الاجازة إلى ملك المشتري صحت العقود
 المترتبة على بيع هذا المشتري وان ما نقله إلى الرابع وهو إلى الحامس صحيح بخلاف
 الثاني والاول فانه لا ربط لها بالمالك ولا صلة بينها وبينه .

فلا نصدق الدلالة عليها باحدى الدلالات لا المطابقـــة ولا التضمن ولا الالتزام .

هذا إذا وقعت العقود المترتبة بعضها اثر بعض على المثمن .

وكذا إذا وقعت على الثمن فعند ذلك يكون الثمن نفسه قد وقعت عليه بيوع متعددة ومتعاقبة بان تداول الثمن نفسه مراراً ومتكرراً وستأتي الإشارة إلى ذلك .

(١) بالنصب عطف على مدخول «أنّ » في قول الشارح ره: « والفرق أن
 اجازة المبيع » .

(٢) مرجع الضمير (المبيع) بقرينة المقام لا الثمن ، لأن الثمن ملك المالك
 فلا يحتاج انتقاله اليه إلى اجازته .

بل المحتاج إلى الاجازة هو المبيسع المشترى من ثمن المالك من قبل المشتري الفضولي .

فالمعنى أن مالك الثمن لو اجاز المشترى الفضولي بما اشتراه بماله انتقل المبيع إلى ملكه فتبطل التصرفات المتأخرة عنه .

غلاف المتقدمة فانها تصح بهذه الاجازة .

مثلاً لو وقعت عقود خمسة على الثمن فاجاز المالك العقد الثالث صبح الثالث وما قبله ، دون الرابع والخامس ،

لان صحة الثالث متوقفة على صحة الثاني الاول ، وليست متوقفة على صحـة الرابع والخامس فتكون ملغاة كالعدم . المتأخرة عنه حيث لم يجسزها ، وتصع السابقة (١) ، لأن ملك الممن المتوسط (٢) يتوقف على صحة العقود السابقة ، وإلا لم يمكن تملك ذلك النمن (٣) . هذا إذا بيعت الأثمان في حميم العقود ، أما لو تعلقت العقود بالنمن الأول مراراً كان (٤) كالمشمن في صحة ما أجيز وما بعده ، وهذا القيد وارد على ما أطلقه الجميع في هذه المسألة كما فصلناه أولا ، مثاله لو باع مال المالك بثوب ، ثم باع الثوب عائة ، ثم باعمه المشتري مائتين ، ثم باعه مشتريه بثلثمائة فأجاز المالك العقد الأخير ، فإنه لايقتضي المجازة ما سبق ، بل لا يصح سواه (٥) ولو أجاز الوسط صح وما بعده كالمثمن . نعم لو كان قد باع الثوب بكتاب ، ثم باع الكتاب بسيف ، ثم باع السيف بفرس ، فإجازة بيع السيف بالفرس تقتضي إجازة ماسبقه ثم باع السيف بفرس ، فإجازة بيع السيف بالفرس تقتضي إجازة ماسبقه

- (١) أي العقد الاول والثاني المفروض في المسألة .
 - (٢) وهو العقد الثالث المفروض في المسألة .

فالمعنى ان المشتري الثالث لا مملك الشمن الا بعد ان يكون المشتري الثاني قد ملك الثمن وكذا المشتري الثاني لا يملك الثمن الا بعد تملك المشتري الاول الثمن وهذا لا يحصل الا باجازة المالك العقد الاول ، أو المتأخر عنه .

- (٣) وهو الثمن الذي تترتب عليه العقود.
- (٤) اسم كان مستتر برجع إلى « الثمن الاول » .

أي كان الثمن الاول كالمثمن فى صحة المجاز والعقود المترتبة عليه بعداً ، دون العقود السابقة .

(٥) من العقود السابقة التي وقعت على النمن وهي ما وقع من بيعه سابقا وأما صحة شرائه وصحة البيع الأول الذي وقع على عين ومال المالك فهي لازمة لهذه الاجازة لأنه لو لم ينقل النمن المذكور إلى ملكه . فكيف يجيز البيع الأخير إذ لا شك أن الانتقال إليه متوقف على العقد الأول .

من العقود ، لأنه إنما عملك السيف إذا ملك العوض الذي اشترى به وهو الكتــاب ، ولا مملك الكتاب إلا إذا ملك العوض الذي اشرى به وهو الثوب ، فهنا يصح ما ذكروه .

(ولا يكبي في الإجازة السكوت عند العقد) مع علمه به ، (أو عند عرضها) أي الإجازة (عليه) ، لأن السكوت أعمُّ من الرضا فلا يدل عليه ، بل لابد من لفظ صريح فها كالعقد ، (ويكفي أجزت) العقد ، أو البيع ، (أو أنفذت ، أو أمضيت ، أو رضيت وشهــه) كأقررته ، وأبقيته ، والنزمت به ، (فان لم بجز انتزعه من المشدي) ، لأنه عين ماله ، (ولو نصرف) المشتري (فيه بماكه أجرة) كسكنى الدار، وركوب ِ الدابُّه (رجع بها (١) عليه) ، بل له الرجوع بعوض المنافع وإن لم يستوفها ، مع وضع يده عليها ، لأنه حينئذ كالغاصب وإن كان جاهلا ، (ولو نما كان) النماء (لمالكه) متصلا كان ، أم منفصلا ، باقياً كان ، أم هالكا ، فيرجع عليــه بعوضه وإن كان جاهلا ، وكذا رجع بعوض المبيع نفسه لو هلك في يده ، أو بعيضه (٢) مع تلف بعضه بتفريط وغيره ، والمعتبر في القيمي قيمته يوم التلف ، إن كان التفاوت بسبب السوق ، وبالأعلى (٣) إن كان (٤) بسبب زيادة عينيــة (٥) ، (ويرجع المشتري على البائع بالثمن إن كان باقياً ، ءالماً كان ، أو جاهلا)

⁽١) أي و بالاجرة ٥ .

⁽٢) بالجر عطفا على، بموض البيم، ، فالمعنى أن المشتري يرجع بتمام العوض لو تلف المبيع كله ، أو بعض العوض لو تلف من المبيع بعضه .

 ⁽٣) أي و و بالعوض الاعلى ٥ .

⁽٤) اسم كان مستتر يرجع إلى النفاوت .

⁽٥) وكالسمن ١٠.

لأنه ماله ولم يحصل منه ما بوجب نقله عن ملكه ، فانه إنما دفعه عوضاً عن شيء لم يسلم له .

(وإن تلف قيل) والقائل به الأكثر ، بل ادعى عليه في التذكرة الإجاع : (لا رجوع به مع العلم) بكونه غير مالك ولا وكيل ، لأنه سلطه على إنلانه مع علمه بعدم استحقاقه له فيكون بمزلة الإباحة ، بل ظاهر كلامهم عدم الرجوع به مطلقاً (١) ، لما ذكرناه من الوجسه (٢) ظاهر كلامهم عدم الرجوع به مطلقاً (١) ، لما ذكرناه من الوجسه (٢) لأنه حينئذ لم يبحه له مطلقاً (٣) ، بل دفعه متوقعاً ، لكونه عوضا عن المبيع ، فيكون مضموناً له ، ولتصرف البائع فيه تصرفا ممنوعا منه فيكون مضموناً عليه ، وأما مع بقائه فهو عبن مال المشتري ، ومع تسلم الإباحة لم يحصل ما يوجب الملك ، فيكون القول بجواز الرجوع به (٤) مطلقاً (٥) قوياً وإن كان نادراً ، إن لم يثبت الإجماع على خلافه (٢) ، والواقع خلاً فه (٧) ، فقد ذهب المحقق إلى الرجوع به مطلقاً ، وكيف والواقع خلاً فه (٧) ، فقد ذهب المحقق إلى الرجوع به مطلقاً ، وكيف

⁽١) أي سواء كان الثمن باقيا ام تالفا .

 ⁽۲) المراد من الوجه و تسلط المشري على الحق مع علمه بكونه غير مالك.
 فإن قانون و من اقدم ، بشمله .

٣) اي حتى في ٩ صورة انتظار وقوع الاجازة من المالك ٩٠

⁽٤) أي و بالثمن » .

⁽٥) أي مع علم المشتري بكون البايع فضوليا وعدم علمه .

⁽٦) اي على خلاف جواز الرجوع بالثمن مطلقاً في صورة العلم وعدمه .

⁽٧) اي لا اجماع على جواز الرجوع ، بل هناك مخالف كما ذكره والشارح، رحمه الله .

حينتُذ لا محالة غاصب ، آكل للمال بالباطل ولا فرق في هذا الحكم بين الغلصب محضاً ، والباثم فضوليا مم عدم إجازة المالك .

(ويرجع) المشتري على البائع (بما اغترم) المالك حتى بزيادة القيمة عن الثمن لو تلفت العين فرجع بها عليه على الأقوى ، لدخوله (١) على أن تكون له مجاناً ، أمّا ما قابل الثمن من القيمة فلا يرجع به لرجوع عوضه (٢) إليه ، فلا يجمع بين الموض والمعوض . وقيل : لا يرجم بالقيمة مطلقاً (٣) ، لدخوله على أن تكون العين مضمونة عليه ، كما هو شأن البيع الصحيح والفاسد (٤) ، كما لو تلفت العين ، وفيه أن ضمانه (٥)

⁽١) اي لإقدام المشتري على الشراء مع علمه بكون البايع فضوليا .

 ⁽۲) اي عوض ما قابل الثمن وهو المبيع المشترى وقد تلف في يد المشتري .
 فالمقصود من العوض هو و تلف المبيع ، في يد المشترى .

⁽٣) اي حتى ما قابل الزيادة ، لإقدامه على الشراء .

فقاعدة ((من اقدم) تمنع المقدم من الرجوع بالاصل والزيادة .

⁽٤) مقصود 1 الشارح 1 رحمه الله أن جَذَهِ المعاملة كبقية المعاملات الصحيحة والفاسدة في الضهان وعدمه .

فكما أن في صحيح المعاملات ضهان كذلك في فاسدها كالبيع والاجارة والهبة والمساقاة والمزارعة والمضاربة وغيرها ، فان في صحيحها وفاسدهـ الضهان بخلاف المعاملات التي لا ضهان في صحيحها ، فلا ضهان في فاسدها بالاولى كالعارية المجردة عن الشرط فإن صحيحها لا يضمن ، وكذلك فاسدها .

إلا إذا كانت العارية مشروطة ، أو عارية الذهب والفضة فان فيها الضمان . فما نحن فيه من هذا القبيل فان فيه الضمان ، « لاقدامه على الضمان » .

⁽a) اى « المشترى » أى ضيان المشر

للمثل ، أو القيمة أمر زائد على فوات العين الذي [قد] قيدم على ضمانه وهو مغرور من الباثم بكون المجموع له بالثمن ، فالزائد بمنزلة مارجع (١) عليه (٢) به (٣) ، وقد حصل له في مقابله نفع ، بل أولى . هذا إذا

= حاصل ما افاده و الشهيد الثاني و قدس سره في الابراد على ما قبل: أن لنا ضهانن : ضهانا لأصل العن ، وضهانا للزيادة .

أما اصل العين فلا ضمان فيها لأقدامه على عـــدم ضمان البايع فيما إذا تلفت العمن عنده .

وأما الزيادة فيرجع بها على البابع ، لأن المشتري إنمــــا اقدم على الشراء في ازاء الزيادة والنفع والاستفادة .

فليس اقدامه مجانا فهو مغرور من البايع فيشمله قاعــــدة «المغرور يرجع على من غرّ » .

- (١) فاعل رجع « المالك » .
 - (٢) اي (المشتري) .
- (٣) اي (التلف) والباء سببية .

حاصل العبارة : أن المشتري يرجع على البايع بما اغترمه للمالك فقط ، دون ما اغترمه في مقابلة العمن .

ورجوع المشتري على البايع في الزيادة إنما هو في مقــابلة رجوع المــــالك على المشتري في الزيادة .

فالمالك برجع بالزيادة والاصل على المشتري .

اماً المشري فلا يرجع على البايع الا في الزيادة فقط ، دون الاصل ، لتلفه في يده ، فليس للمشري الرجوع على البايع في اصل العين ، مخلاف الزيادة فإن له الرجوع في مقابل رجوع لملاك فيها على المشتري ، لعدم إقدام المشتري على تلف الزيادة مجانا .

أماً ما أنفقه عليه (٩) ونحوه مما لم محصل له في مقابلته نفع فرجع به قطماً (إن كان جاهلا) بكونه مالكا ، أو مأذونا بأن ادعى البسائع ملكه ، أو الإذن فيه ، أو سكت ولم يكن المشري عالماً بالحال .

(ولو باع غير المملوك مع ملكه ولم مُجيزٍ المالك صح) البيسع

- (١) كما اذاكانتقيمة الشيء وقت البيع تساوي عشرين دينارا فباع. بعشرة دنانع .
 - (٢) اي و الزيادة ٥ .
 - (٣) اي و الزيادة ، .
 - (٤) اي ا المشري ١ .
 - (٥) اي د ما حصل له ، .
 - (٦) الزيادة إما متصلة ، او منفصلة ، او زيادة سوقية .

فعلى جميع اقسامها داخلة في فائدة المشتري فليست خارجة عنها فما عرفنــــــا وجهاً لهذه العبارة .

- (٧) اي لقاعدة و المغرور برجع على من غر ، فإن المشري معزور من قبل
 البابع .
- (A) اي ولقاعدة و الاقدام ، وهو اقسدام الشخص على أن تكون زيادة الشيء له فإن المشتري إنما اقدم على الشراء ، بناء على أن الزيادة له مجانا فلما رجع المالك على المشتري بالزيادة رجع المشتري على البابع بالزيادة الماخوذة منه وللإقدام،
 - (٩) اي و المبيع ، .

(في ملكه) ووقف في ما لا يملك على إجازة مالكه ، فإن أجاز صح البيع ولا خيار ، (و) إن رد (غير المشري مع جهله) بكون بعض المبيع غير مملوك للبائع ، لتبعض الصفقة ، أو الشركة (فإن) فسخ رجم كل مال إلى مالكه ، وإن (رضي ضح البيع في المملوك) للبائسع أحدهما من الثمن) ، ويعلم مقدار الحصة (بعد تقويمها هيماً ، ثم تقويم أحدهما) منفرداً ، ثم نسبة قيمته (۱) إلى قيمة المحبوع ، فيخصه (۲) من الثمن مثل تلك النسبة ، فإذا تُورَّما جميعاً بعشرين ، وأحدهما بعشرة صح في المملوك بنصف الثمن كائنا ما كان ، وإيما أخذ بنسبة القيمة ولم يخصه (۳) من الثمن قدر ما تورَّم به لاحمال زيادتها عنه ونقصالها ، فريما جمع في بعض الفروض بين النمن والمثمن (٤) على ذلك التقدير (٥) كا لو كان قد اشترى المجموع في المثال بعشرة .

وإنما يعتبر قيمتها محتمعين إذا لم يكن لاجتماعها مسدخل في زيادة قيمة كل واحد كثوبين ، أما لو استلزم ذلك كمصراعي باب لم يُبقومًا

- (١) اي و المنفرد ، .
- (٢) اي د المشتري ۽ .
- (٣) اي و المشري ه .
- (٤) كما لو اشراه بعشرة . قيمة رخيصة حسب السوق في ذلك الوقت . لكنه ترقى الآن ، مما كان التفاوت بين معيبه وصحيحه اكثر من عشرة . كما لوكانت قيمته صحيحاً اربعين ، ومعيباً ثلاثين . فلواراد اخذ نفس المقذار من التفاوت وهي عشرة لجمع المشري بين الثن وهو العشرة والمثمن وهو المبيم .
- (٥) اي على تقدير أخذ نفس التفاوت السوقي الآن . وهو مقدار العشرة في المثال .

(وكذا لو باع ما مُعلَّثُ) مبنياً للمجهول (وما لا مُعلَّثُ كالعبد مع الحر ، والحنزير مع الشاة) ، فانه يصح في المملوك بنسبة قيمت إلى مجموع القيمتين من النمن ، (ويُبقوهم الحر لو كان عبداً) على ما هو عليه من الأوصاف (١) والكيفيات (٢) ، (والحنزير عند مستحليه) إما بإخبار جماعة منهم كثيرة يؤمن اجهاعهم على الكذب ، ويحصل بقولهم العلم ، أو الظن المتاخم له ، أو بإخبار عدلين مسلمين يطلعان على حاله عندهم ، لا منهم مطلقاً (٣) ، لاشتراط عدالة المقوم . هذا مع جهل المشري بالحال ليتم قصده إلى شرائها .

ويعتبر العسلم بثمن المجموع لا الأفراد ، فبوزع حيث لا يتم له ، أما مع علمه بفساد البيع فيشكل صحته لإفضائه إلى الجهل بثمن المبيع حال البيع ، لأنه في قوة بعتك العبد بما يخصه من الألف إذا رُوِّزعت عليسه وعلى شيء آخر لا يعلم مقداره الآن (٤) ، أما مع جهله فقصده إلى شراء المجموع ، ومعرفة مقدار ثمنه كاف ، وإن لم يعلم مقدار ما مخص كل جزء

⁽١) كالكتابة والادب وامثال ذلك .

⁽٢) مثل السمن والهزال وكبر السن وقوة البنية وضعفها .

 ⁽٣) المراد من الاطلاق هنا عدم وجود القبود المذكورة فيا ذكرناها اذا
 كان الاخبار منهم .

 ⁽٤) اي حين البيع ، وإجراء صيغته لا يعلم مقدار ما يخص العبد من الثمن فيكون الثمن مجهولا فتبطل المعاملة لاشتراط العلم بالثمن والمثمن حين البيع .

ويمكن جريان الإشكال في البائع مع علمه بذلك (١) ، ولا بعسد في بطلانه (٢) من طرف أحدهما (٣) دون الآخر ، هذا إذا لم يكن المشتري قد دفع الثمن ، أو كانت عينه باقية ، أو كان جاهلا ، وإلا (٤) جاء فيه مع علمه بالفساد ما تقدم (٥) في الفضولي بالنسبة إلى الرجوع بالثمن .

(وكما يصح العقد من المالك ، يصح من القائم مقسامه وهم) أي القائم ، حمَّعَه باعتبار معنى الموصول ، ويجوز توحيده نظراً إلى لفظه (ستة : الأب ، والجد له) وإن علا ، (والوصي) من أحدهسا على الطفل والمجنون الأصلي ، ومن طرأ جنونه قبل البلوغ ، (والوكيل) عن المالك ومن له الولاية حيث يجوز له التوكيل ، (والحاكم) الشرعي حيث تفقد الأربعة ، (وأمينه) وهو منصوبه لذلك ، أو ما هو أعم منه ، (وبحكم الحاكم المقاص (٦)) وهو من يكون له على غيره مال فيجحده ، أو لا

- (١) اي مع علم البايع بأن احدهما غير قابل للملك .
 - (٢) اي د البيع ٤.
 - (٣) وهو البايع لعلمه بالحال .
 - (٤) اي إذا دفع الثمن .
- (٥) المراد مما تقدم ٥ هو رجوع المشرى على البايع ٥ وهو ما لو كانت العين موجودة ، سواء كان المشتري عالماً ، ام جاهلا .

وعدم الرجوع مع تلفها لو كان عالماً كما افاده الاكثر ، بخلاف ما او كان جاهلا فإن له الرجوع ولو تلفت العين كما فها نحن فيه .

(٦) اسم فاعل. وقاصه يقاصله . أصله قاصص اجتمعت الحرفان المتجانستان ادغمت الاولى في الثانية ، بناء على قاعدتهم المشهورة ، فاسم الفاعل والمفعول وزان واحد ، لكنه يفرق بينها بكسر الصاد الاولى في الفاعل ، وفتحها في المفعول تقديراً= ولا يشرط إذن الحاكم وإن أمكن ، لوجوده ووجود البينة المقبولة عنده في الأشهر ، ولو تعلر الأخذ إلا بزيادة جاز ، فتكون في يده أمانة في قول إلى أن يتمكن من ردها فيجب على الفور ، ولو توقف أخسل الحق على نقب جدار ، أو كسر قفل جاز ، ولا ضمان على الظاهر ، ويعتبر في المأخوذ كرنه زائدا على المستثنى في قضاء الدين ، ولو تلف من المأخوذ كرنه زائدا على المستثنى في قضاء الدين ، ولو تلف من المأخوذ شيء قبل تملكه فني ضمانه قولان ، ويكني في التملك النية ، سواء كان بالقيمة ، أم بالمثل ، وفي جواز المقاصة من الوديمة قولان ، والمروي (٢) العدم ، وحمل على الكراهة ، وفي جواز مقاصة الفسائب من غير مطالبته وجهان ، أجو دهما العدم إلا مع طولها بحيث يؤدي من غير مطالبته وجهان ، أجو دهما العدم إلا مع طولها بحيث يؤدي

(وبجوز للجميع) أي جميع من له الولاية ممن تقـــدم (٣) (تولي

يقال هذا مقاصص وذاك مقاصر كما في قولك مختار فإن اسم الفاعل فيه غيرير
 واسم المفعول مختير تقديراً .

 ⁽۱) مقصوده رحمه الله أن المقاص تارة يبيع مال المديون لغيره ، واخرى يأخده لنفسه ، عوضا عما يطلبه ، فالمراد من بيعه لنفسه احتسابه له .

 ⁽۲) الوسائل كتاب التجارة باب ـ ۱۱۲ ـ من ابواب جواز استيفاء الذين
 من مال الغريم الممتنع من الاداء الحديث ٣ ـ ٧ ـ ١١ .

⁽٣) كالاب ، والجد للاب ، والوصى ، والحاكم .

طرفي العقد) بأن يبيع من نفسه (۱) ، وممن (۲) له الولاية عليه ، (إلا الوكيل والمُقاص) فلا يجوز توليها طرفيه ، بل يبيعان من الغبر ، والأقوى كونها كغيرهما ، وهو اختياره في الدروس ، لعموم (۳) الأداة وعدم وجود ما يصلح للتخصيص ، (ولو استأذن الوكيل جاز) ، لانتفاء المانم حينئذ (٤) .

(ويشترط كون المشتري مسلما إذا ابتاع مصحفا ، أو مسلما) ، لما في ملكه للأول (٥) من الإهانة ، وللناني (٦) من الإذلال وإثبات السبيل له عليه ، ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا (٧) ، وقبل : يصح

- (١) اي يبيع الولي ، او الحاكم مال المولى عليه لنفسه بأن يكون هوالمشتري.
- (۲) أي يبيع مال نفسه للمولى عليه ففي كلتا الصورتين بنفسه يتولى طرفي
 العقد .
- (٣) المراد من «عوم الادلة » هي الادلة الدالة على صحة الوكالة من والآيات والروايات » .

حيث إن مقتضى اطلاق تلك الادلة نفوذ تصرف الوكيل مطلقا حتى توليه لطرفي العقد مع قطع النظرعن عبارات التوكيل المقتضية لتوليه طرفي العقد، اوعدمه سواء كان الاقتضاء من ناحية القرائن اللفظية ، ام المقالية . راجع الوسائل كتاب التجارة الباب ١٥ ـ ١٦ .

- (٤) اي حين استأذن الوكيل من الموكل .
- (٥) اي « المصحف » فإن كونه في يد الكافر مستلزما للاهانة ، لعدم احترامه له ، لعدم اعتقاده به .
- (٦) اي العبد المسلم فإن كونه تحت يده مستلزماً للأمر والنهي عليه ، وهو منفي بقوله تعالى : « لن يجعل الله للكافرين على المؤمنين صبيلاً » .
 - (٧) النساء الآية : ١٤٠

ويؤمر بإزالة ملكه ، وفي حكم المسلم ولده الصغير ، والمجنون ، ومسبيه (۱) المنفرد به إن ألحقناه (۷) به (۳) فيه (٤) ، ولقيط محكم باسلامه ظاهرا (إلا فيمن ينعتق عليه (ه)) فلا منع ، لانتفاء السبيل بالعتق عليه ، وفي حكمه (۱) مشروط العتق عليه في البيع ، ومن (۷) أقر بحريته وهو في يد غيره .

وضابطه جواز شرائه حيث يتعقبه العنق قهراً (٨) .

- (٢) اي و المسي ، :
- (٣) اي (السابي المسلم).
 - (٤) اي في إسلامه.
 - (٥) \$ كالاب والام \$.
- (٦) اي ۵ من ينعتق عليه ٧ .

فالمعنى أن العبد المسلم الذي يشهريه الكافر في حكم 1 من بنعثق عليــــه 1 لو اشترط البابع المسلم على المشتري الكافر عتقه .

(A) كما لو قال الكافر للمسلم : (اعتق عبدك عني) فاعتقه المسلم ، فانه لابد حينئذ للمسلم من تمليك العبد المسلم للكافر آفاماً حتى يصبح عتقه عنه ، لأنه (لاعتق الا في ملك) فتملك الكافر للعبد المسلم غير معقول للزومه السبيل عليه فيعتق عليه قهرا فيجوز شراؤه العبد المسلم .

⁽١) المراد من المسبي الولد الصغير الذي يسبيه المسلم حال الجرب ، فإنــــه تابع له في الاسلام بناء على الحاقه به في الاسلام .

وفي حكم البيع تملكه له اختيارا كالهبة (١) لا بغيره (٢) كالإرث واسلام عبده ، بل نجبر على ببعه من مسلم على الفور مع الإمكان ، وإلا حل بينها بوضعه على يدمسلم إلى أن يوجد راغب ، وفي حكم بيعه (٣) منه (٤) اجارته (٥) له (٦) الواقعة على عينه (٧) لا على ذمته (٨) ، كما لو استدان منه (٩) ، وفي حكم المصحف أبعاضه ، وفي إلحاق مسا

لا يجوز للمسلم أن يهب العبد المسلم للكافر إلا اذا إنعتق عليه كالفروض المذكورة.

فالمعنى أن في حكم عدم جواز بيع العبد المسلم على الكنافر اجارة العبــد سواء كانت من قبل نفسه ، ام من قبل مولاه .

فإنه لا يجوز للعبد ، ولا للمولى ذلك .

(٨) اي ٥ العبد ، لإنه مستلزم للسبيل عليه .

فالمعنى أنه يجوز للعبد اجارة ذمته للكافر وكذا يجوز للمولى اجارة ذمةعبده للكافر كأن يعمل له عملاً ، من خياطة ثوب ، أو بناء دار ، وغير ذلك .

(٩) اي « الكافر » ، و فاعل استدان العبد المسلم .

فالمعنى أنه كما يجوز استدانة العبد المسلم منالكا فر كذلك يجوز له اجارة ذمته للكافر لمعمل له عملاً ما .

⁽١) اي في حكم عدم جواز بيع العبد المسلم على الكافر تمليكه له بالهبة فإنه

⁽۲) اي « الاختيار ، اي لا كغير الاختيار مثل الارث .

⁽٣) اى د العبد المسلم ٥.

⁽٤) اي د الكافر ، ،

⁽٥) اي و العبد المسلم ٥.

⁽٦) اي ٥ الكافر ٥.

⁽V) اي و العبد المسلم ه.

يوجد منه (۱) في كتاب غيره (۲) شاهـــدا (۳) ، أو نحوه نظر من (٤) الجزئية وعدم (٥) صدق الإسم، وفي إلحاق كتب الحديث النبوية به (٦) وجه .

(وهنا مسائل)

الأولى ــ (يشترط كون المبيع مما 'يملك)

أي يقبل الملك شرعاً ، (فلا يصح بع الحر ، ومالا نفع فيه غالباً كالحشرات) بفتح الشين كالحيات والعقارب والفئران (٧) والحنافس(٨)

- (١) اي و المصحف ه .
- (٢) اى د المحف ، .
- (٣) كما في الكتب الفقهية ، أو النحوية ، وغيرهما ، حيث يستدل بالآيـــة الكريمة فيهما شاهدا ودليالا .
 - (٤) دليل لعدم جواز بيع الكتب التي يوجد فيها بعض الآية الكريمة .
- هو دلبل لجواز بيع الكتب المذكورة التي الكتب المذكورة التي الكي الكتب المذكورة التي الآي الكرعة .
 - (٦) اي « القرآن المجيد ، :

ذالمعنى أنه تلحق الاحاديث النبوية بالقرآن الكريم ، لما في ملك الكافر من الاهانة .

- (٧) جمع الفأر .
- (٨) جمع الحنفساء بضم الحاء ، وسكون النون وفتح السين .

وهي دويَّة صغيرة سوداء كريهة الراثحة اصغر من الجُمُعُلُ .

والنمل ونحرها ، إذ لا نفع فها 'يقا بلُ بالمال ، وإن ذكر لها منافسم في الخواص (١) ، وهو الخارج بةوله : غالبا ، (وفضلات (٢) الإنسان) وإن كانت طاهرة (إلا لن المرأة) فيصح بيعه ، والمعاوضة عليه مقدراً بالمقدار المعلوم ، أو المدة ، لـعظـَم (٣) الانتفاع به ، (ولا ا المباحات قبل الحيازة) ، لانتفاء الملك عنها حينئذ (٤) ، والمتبايعان فيها سيان ، وكذا بعد الحيازة قبل نية التملك إن اعتبرناها (٥) فيه (٦) كما هو الأجود، (ولا الأرض المفتوحة عنوة) بفتح العنن أي قهراً كأرض العراق والشام ، لأنها للمسلمين قاطبة لا تملك على الخصوص ، ﴿ إِلَّا تَبُّعاً ۗ لآثار المتصرِّف) من بناء وشجر فيه ، فيصح في الأقوى ، وتبقُّ تابعـة . له (V) ما دامت الآثار ، فإذا زالت (A) رجعت (٩) إلى أصلها ، والمراد منها ألمحياة وقت الفتح ، أما الموات فيملكها المحبي ويصح بيمها كغيرها من الأملاك .

(والأقرب عدم جواز بيع رباع مكة) أي دورها (زادهــــا الله شرفاً ، لنقل الشيخ في الحلاف الإجماع) على عدم جوازه ، (إن قلنا

- (١) اي في كتب خواص الادوية ، ككتاب و نحفة حكم مؤمن » .
 - (۲) اعم من خرثه وبوله وفضلات انفه واذنه .
 - (٣) دليل لاخراج لبن المرأة من المذكورات.
 - (٤) اى قبل (الحيازة) .
 - (٥) اي (النية ١ .
 - (٦) اي ١ التملك ١ .

 - (٧) اي البناء، وفاعل تبقى 1 الارض ٢.
 - (A) فاعل زالت « الآثار ».
 - (٩) فاعل رجعت « الارض » .

إنها فتحت عنوة) ، لاستواء الناس فيها حينئذ ، ولو قلنا إنها فتحت صلحاً جاز ، وفي تقييد المنع بالقول بفتحها عنوة مسع تعليله بنقل الإجماع المنقول بخبر الواحد تنافر ، لأن الإجماع إن ثبت لم يتوقف على أمر آخر (۱) ، وإن لم يثبت افتقر إلى النعليل (۲) بالفتح عنوة وغيره ، ويبقى فيه (۳) أنه على ما اختاره سابقاً من ملكه تبعاً للآثار ينبغي الجواز (٤) للقطع بتجدد الآثار في جميع دورها (٥) عما كانت عليه عام الفتح . وربما علل المنع بالرواية عن النبي صلى الله عليه وآله بالنهي عنسه (٦) ، وبكونها في حكم المسجد ، لآية الإسراء (٧) ، مع أنه كان (٨) من بيت أم هانيء لكن الخبر (٩) لم يثبت ، وحقيقة المسجدية منتفية ، ومجساز الحاورة والشرف والحرمة (١٠)

- (١) وهو الفتح عنوة ، لأن الاجاع كاف في القول بمنع بيع دور مكة .
 - (٢) وهو الفتح عنوة .
 - (") اي فيها قاله « المصنف » رحمه الله في المقام .
 - (٤) اي يجوز بيع دور مكة بناء على تبعية الأرض للآثار .
 - (۵) ای دور مکة .
- (٦) اي (البيع) اي انهي النبي الاكرم صلى الله عليه وآله عن بيسع « دور مكة » .
 - (٧) رقم الآية : ١ .
 - (٨) اي الإسراء فهذا دليل على أن « مكة المكرمة ، كلها مسجد .
 - (٩) اي الخبر الذي ذكر اسراءه صلى الله عليه وآله من بيت ام هانيء.
- (١٠) اي يجوز اطلاق المسجدية على « دور مكة » جميعها مجازا اما باعتبار المحاورة ، او الشرف ، أو الحرمة ;
 - وهذه العلاقات هي المصححة لاطلاق اسم المسجد عليها .

ممكن ، والإحماع (١) غير متحقق ، فالجواز (٢) متجه .

(الثانية - يشترط في المبيع أن يكون مقدوراً على تسليمه فلو باع الحام الطائر)

أو غيره من الطيور المملوكة (لم يصح ، إلا أن تقضي العدادة بعوده) فيصح ، لأنه حينئذ كالعبد المنفذ (٣) في الحوائج ، والدابة المرسلة (ولو باع) المملوك (الآبق) المتعذر تسليمه (صح مع الضميمة) إلى ما يصح بيعه منفرداً (٤) (فإن وجده) المشتري وقدر على إثبات يده عليه ، (وإلا كان النمن بإزاء الضميمة) ، و أز ل الآبق بالنسبة إلى النمن منزلة المعدوم ، ولكن لا يخرج بالتعذر عن ملك المشتري ، فيصح عتقه عن الكفارة ، وبيعه لغيره مع الضميمة ، (ولا خيسار للمشتري مع العلم بإباقه) ، لقدومه (ه) على التقص ، أما لو جهل جماز الفسخ إن كان البيع صحيحا ، ويشترط في بيعه ما يشترط في غيره من كونه معلوماً موجوداً عند العقد وغير ذلك ، سوى القدرة على تسليمه ، فلو ظهر تلفه موجوداً عند العقد وغير ذلك ، سوى القدرة على تسليمه ، فلو ظهر تلفه

- (١) اي و الاجماع المنقول من قبل الشيخ رحمه الله ي .
 - (٢) اي ۵ جواز البيع متجه ۵ .
- (٣) المراد من العبد المنفذ هو العبد الذي يرسله مولاه في بعض حوائجـــه لشراء أو بيع ، أو اجارة ، أو غير ذلك ، فإنـــه يصح بيعه حينثذ ، فكذلك الطائر فهو كالعبد المرسل في الحوائج ، فكما يجوز بيعه ، كذلك يجوز بيع الطائر .
- (٤) اي بيع الضميمة منفردة وبالاستقلال عَلَمْذا جاز ذلك جاز بيع العبد الآبق مع هذه الضميمة .
 - (o) اي و المشتري ، اي الإقدام على النقص المحتمل في الآبق .

حين البيع ، أو استحقاقه لغير البائع ، أو مخالفاً للوصف بطن البيع فها يقابله في الأولين (١) ، وتخبر المشتري في الأخير (٢) على الظاهر .

(ولو قدر المشري على تحصيله) دون البائع (فالأقرب عدم اشتراط الضميمة) في صحة الببع ، لحصول الشرط وهو القدرة على تستُّامه . ووجه الاشتراط (٣) صدق الإباق معه (٤) الموجب الضميمة بالنص (٥) . وكون (٦) الشرط التسليم وهو أمر آخر غير التسلم .

ويضعف بأن الغاية المقصودة من النسلم حصوله (٧) بيسد المشري بغير مانيم وهي موجودة ، والموجبة للضميمة العجز عن تحصيله وهي مفقودة ، (وعدم لجوق أحكامها (٨) لو ضم) فيوزع الثمن عليها لو لم يقدر على تحصيله ، أو تلف قبل القبض ، ولا يتخبر لو لم يعلم بإباقه ،

(١) المراد من (الاولين) هما : ظهورتلف المبيع حين البيع ، أو استحقاقه لغىر البايع .

(٢) وهو كون ١ المبيع ، محالفا للوصف كما لوكان غير كاتب واشترطت الكتابة في ﴿ عقد البيع ، .

(٣) اى اشتراط الضميمة في الاباق.

(٤) مرجع الضمعر و القدرة ؛ اي : مع القدرة على التسلم .

(٥) الوسائل كتاب التجارة الباب ١١ الحديث ١ - ٢ .

(٦) هذا دليل ثان لوجوب الضميمة مع الإباق من الحصم :

حاصله : أن القدرة على تسليم البيع من البايع الى المشتري شرط في البيـــع ، دون قدرة تسلم المشري المبيع .

(٧) اي و المبيع ، .

(٨) اي و الضميمة ، اي إن هذا القسم لايلحق بالضميمة فلا يلحقه أحكام الضميمة . ولا يشترط في الضميمة صحة إفرادها بالبيع (١) لأنه حينئذ بمنزلة المقبوض وغير ذلك من الأحكام ، ولا يلحق بالآبق غيره مما في معنساه كالبعير الشارد ، والفرس العاير (٢) على الأقوى ، بل المدلوك (٣) المتعذر تسليمه بغير الإباق ، إقتصاراً فها خالف الأصل (٤) على المنصوص .

(أما الضال والمجحود) من غير إباق (فيصح البيسع ، وبراعي بإمكان التسليم) ، فإن أمكن في وقت قريب لا يفوت به شيء من المنافع يعند به ، أو رضي المشتري بالصبر إلى أن يُسلِّم ازم ، (وإن تعسد فسخ المشتري إن شاء) ، وإن شاء النزم وبني على ملكه ينتفع به بالعتق ونحوه ، ومحتمل قوياً بطلان البيع ، الفقد شرط الصحة ، وهو إمكان التسليم . وكما بجوز جعل الآبق مثمنا بجوز جعله ثمناً ، سواء أكان في مقابله آبق آخر ، أم غيره ، لحصول معني البيع في النمن والمشمن .

(وفي احتياج العبدالآبق المحمول تمنا إلى الضميمة إحمال) ، لصدق

(١) اي صحة إفراد الضميمة في البيع في هذا القسم وهي القدرة على النسلم ،
 « فلا يقال » : كيف قلم باشتراط صحة بيع الضميمة منفردا قبلا .

« فإنه بقال » : إن ذلك كان في • القسم الاول » وهو عدم قدرة المشتري على التسلم ايضا .

(۲) من « عار يعير » فهو اجوف يائي وفي معناه مايقال : هــــام الفرس على وجهه اي فر ...

 (٣) اي المملوك المغصوب مثلا لا يلحق بالعبد الآبق ايضا في جواز بيعــه مع الضميمة فالنص نحص العبد الآق لاغير

(٤) المراد من الاصل هو اشتراط امكان التسليم في المبيع .

فالاقتصار على موضع اليقين وهو « العبد الآبق » لاجــــل المنصوص هو « الفدر المتيقن » . الإباق المقتضي لها (١) (ولعلمه (٢) الأقرب) ، لاشتراكها في العلمة المقتضية لها (٣) ، (وحينتذ يجوز أن يكون أحدهما ثمناً ، والآخر مثمناً مع الضميمتين ، ولا يكني) في الضميمة في الثمن والمثمن (ضم آبق آخر إليه) ، لأن الغرض من الضميمة أن تكون ثمناً إذا تعذر تحصيله فتكون جامعة لشرائطه (٤) التي من جملها إمكان التسليم (٥) ، والآبق الآخر نيس كذلك .

(ولو تعددت العبيد) في الثمن والمثمن (كفت ضميمة واحدة) لصدق الضميمة مع الآبق ، ولا يعتبر فيها (٦) كونها متمولة إذا وزعت على كل واحد (٧) ،

عيث يعدكل جزء منها مالاً مستقلا لو وزَّعت الضميمة على كل عبدآبق فلو كان مجموعها تعد مالاً وجعلت ضميمة في قبال العبيد المتعددين لكفت من غير احتياج الى استقلال كل جزء منها في المالية .

⁽١) اي (الضميمة) .

⁽٢) اي د الاحتياج » اي الاقرب احتياج الضميمة .

 ⁽٣) اي و الضميمة و فالمعنى أن المقتضي للضميمة هو اشتراط قدرة البابع على تسليم المبيع الى المشتري .

⁽٤) اي (البيع ه .

⁽٦) اي الضميمة.

 ⁽٧) حاصل مراده رحمه الله أنه لا يعتبر في الضميمة في صورة تعدد العبيد الآبقين أن تكون الضميمة متمولة كل جزء منها .

لأن ذلك (١) يصير بمنزلة ضائم ، مع أن الواحدة كافية . وهذه الفروع من خواص هذا الكتاب ، ومثلها (٢) في تضاعيفه (٣) كثير ننبه عليسه إن شاء الله تعالى في مواضعه .

(الثالثة – يشترط) في المبيع (أن يكون طلقا ، فلا يصح بيع الوقف)

العـــام مطلقــاً (٤) ، إلا أن بتــلاشى ويضمحل ، بحيث لا يمكن الانتفاع به في الجهة المقصودة مطلقاً (٥) كحصير كبلى (٦) ، ولا يصلح

⁽١) اي : لأن توزيع الضميمة ، واشتراط أن كل جزء منها لابد أن تكون متمولة مستقلة بجعلها بمنزلة ضهائم متعددة ، مع عدم الحاجة الى الضهائم المتعددة ، ومع الاكتفاء بواحدة منها .

^{· (}٢) اي « الفروع » .

⁽٣) و تضاعيف الشيء » ما 'ضعّف منه فهو اسم جمع لا مفرد اه من لفظه ونظيره في أنه لا واحد له ٥ تباشير الصبح » اي : مقدمات ضيائه ، و « تعاشيب الارض » لما يظهر من أعشابها اولا ، و « تعاجيب الدهر » لما يظهر من أعشابها اولا ، و « تعاجيب الدهر » لما يأتي من أعاجبه .

والمراد من التضاعيف هنا أضعاف الكتاب وهي اثنائه ، واوساطه .

 ⁽٤) سواء كان في بيعه مصلحة ، ام لا وسواء كان بقاؤه ادى الىخرابه ،
 ام لا ، وسواء في ذلك الناظر الذي هو المتولي ، ام غيره .

⁽٥) المراد من الاطلاق هو عدم الاستفادة منه بكل جهة .

 ⁽٦) من بلى يبلى ناقص يائي مصدره بلى "وبلاء" بكسر البساء في الاول ،
 وفتحها في الثاني يقال : بلى الثوب اي رث وخلق .

للانتفاع به في على الوقف ، وجذع (١) ينكسر كذلك (٢) ، ولايمكن صرفها بأعيانها في الوقود (٣) لمصالحه ، كآجر المسجد فيجوز بيعه حينئذ (٤) وصرفه في مصالحه ، إن لم يمكن الاعتياض (٥) عنه بوقف ولو (٦) لم يكن أصله موقوفا ، بل الشيري للمسجد مثلا من غلته (٧) أو بذله له باذل صح للناظر بيعه مع المصلحة مطلقاً (٨) .

(ولو أدى بقاؤه إلى خرابه لحلف بين أربابه) في الوقف المحصور(٩) (فالمشهور الجواز) أى جواز بيعه حينئذ ، وفي الدروس اكتفى في جواز بيعه محوف خرابه ، أو تُخلف أربابه المؤدي إلى فساده ، وقاًل أن يتفق

- (١) الجذع: ساق النخلة جمعه و جذوع واجزاع ، .
- وجذع الانسان : جسمه ما عدى ٥ الراس واليدين والرجلين ٥ .
 - (٢) اي لا يصح الانتفاع به .
- (٣) بالفتح: الحطب، وبالضم مصدر يقال: واوقدت النار ايقادا » اي شعلتما .
 - والمراد هنا الوقود بالفتح وهو ما تشعل به النار وهو الحطب .
 - (٤) اي اذا لم ممكن صرف الوقف لمصالحه فإنه يجوز بيعه .
- (٥) الاعتياض مصدر باب الافتعال اصلمه اعتواض من اعتوض يعتوض اعتواضاً ابدلت الواو ياء ، بناء على القاعدة المشهورة 1 من أنها اذا كانت قبلها كسرة تقلب ياء 2 .
 - والمراد منه هنا ابدال ما يباع من الوقف بشيء آخر .
 - (٦) الواو للاستيناف فالجملة مستقلة ، وليست للوصل كما توهمها بعض .
 - (٧) اي من غلة العين الموقوفة على المسجد كحانوت ، أو مزرعة .
 - (A) اي و إن لم يبل ولم يضمحل ولم يتلاش .
 - (٩) اي الوقف الخاص ، دون العام .

في هذه المسألة فتوى واحد ، بل في كناب واحد في باب البيع والوقف فتأملها ، أو طا لع (١) شرح المصنف للإرشاد تطلّم على ذلك ،

والأقوى في المسألة ما دلت عابيه صحيحة (٢) على بن مهزيار عن أبي جعفر الجواد عليه السلام من جواز بيعه (٣) إذا وقع بين أربابه مخطف شديد ، وعلله عليه السلام بأنه ربما جاء فيه تلف الأموال والنفوس وظاهره أن خوف ادائه (٤) إليها ، أو إلى أحدهما ليس بشرط ، بلهو مظنة لذلك (٥) ، ومن هذا الحديث اختلفت أفهامهم في الشرط المسوق للبيع ، ففهم المصنف هنا أن المهتبر الخلف المؤدي إلى الحراب ، نظراً إلى تعليمه بتلف المال ، فإن الظاهر أن المراد بالمال الوقف ، إذ لا دخل لغيره (٦) في ذلك (٧) ، ولا بجوز بعه في غير ما ذكرناه (٨) وإناحتاج الى بيعه أرباب الوقف ولم تكفهم غلته ، أو كان بيعه أعود (٩) ، أو غير ذلك مما قيل ، لعدم دليل صالح عليه ، وحيث يجوز بيعه يُشترى غير ذلك مما قيل ، لعدم دليل صالح عليه ، وحيث يجوز بيعه يُشترى بثمنه ما يكون وقضا على ذلك الوجه إن أمكن ، مراعيا لسلاقرب

⁽١) فعل امر من طالع يطالع من باب المفاعلة يقال : طا لم الكتاب اي قرأه

⁽٢) الوسائل كتاب الوقوف والصدةات باب ٦ ـ الحديث ٦ .

⁽٣) اي بيع الوقف الحاص .

⁽٤) يفتح الهمزة وتخفيف الدال كسلام مصدر بمعنى الايصال .

⁽٥) اي « لتلف الاموال والنفوس » .

⁽٦) اي (الوقف) .

⁽٧) اي « لتلف الا والنفوس » .

⁽A) من 8 تلف الاموال والنفوس » .

⁽٩) من ٤ عاد بعود » بمعنى ٤ نفع » .

إلى صفته (1) فالأقرب ، والمتوليِّ لذلك الناظر إن كان ، وإلا الموقوف علىهم ان أنحصروا ، والا فالناظر العام .

(ولا) بيع الأمــة (المــتولدة) من المولى ، ويتحقق الاستيلاد المانع من البيع بتُعلوقها (٢) في ملكه وإن لم تلجه (٣) الروح كما سيأتي، فقوله: (ما دام الولد حيا) مبني على الأغلب (٤) ، أو على التجوز(٥)

اوكان الوقف حانوتا فبيع فإنه يشترى مكانه ما هو اقرب اليه .

(٣) الوُّلُوج ـ كقعود ـ الدخول في بيت ، او غيره .

وقوله : نلجه ، من و َ لج َ يَلج َ سقطت الواو في المضــــارع لوقوعها بين حرف المضارعة المقتوحة ، وكسرة العن اللازمة .

(٤) ينظر كلامه رحمه الله الى ما اطلقه « المصنف » رحمه الله على النطفـــة العالقة في رحم الأمة بــ « الولد » وبــ « حياً » فذاك إما مسامحة في التعبير ، نظراً الى الاغلب .

اي أغلب حالات الحمل ، فإن الحمل اكثره ذو حياة وهي الحمسة الاشهر المتأخرة ، واقله فاقد الحياة الانسانية وهي الاربعة الاشهر المتقدمة .

أو أنه تجوز " باعتباو ما تؤل اليه النطفة من الحياة .

(a) حيث لا يصدق الحياة على النطقة المنعقدة .

هذا لو اريد من الحياة الروحالانسانية ، أما بناءً على ارادة الاعم من الحياة النباتية فالاطلاق حقيقة .

 ⁽١) اي (الوقف » كما اذاكان الوقف مزرعة فبيعت فحينتذ لابــد من أن يشترى بدلا عنها ما هو اقرب اليها (كالبستان » .

 ⁽۲) المُعلوق ـ كقعود ـ مصدر علقت المرأة أى حبلت والمراد : انعقاد النطفة في رحمها .

لأنه قبل ُولوج (١) الروح لا ُيوصف بالحياة إلا مجازا ، ولو مسات صارت كغيرها من إمائه عندنا ، أما مع حياته (٢) فلا يجوز بيعها ، (إلا في مُمانية مواضع) . وهذا الجمع من خواص هذا الكتاب .

(أحدها -- في ثمن رقبتها مع إعسار مولاها ، سواء كان حيا ، أو ميناً) ، أما مع الموت فموضع وفاق ، وأما مع الحياة فعلى أصح القولين لاطلاق النص (٣)، والمراد بإعساره أن لا يكون له من المال ما يوفي (٤) ثمنها زائدا على المستثنيات (٥) في وفاء الدين .

(وثانيها – إذا جنت على غير مولاها) فيدفع ثمنها في الجناية ، أو رقبتُها إن رضي المجني عليه ، ولو كانت الجناية على مولاها لم يجز ، لأنه لا يثبت له على ماله مال .

(وثالثها – اذا عجز مولاها عن نفقتها) ، ولو أمكن تأدمها ببيع

⁽١) بضم الواو ـ كما سبق في التعليقة رقم ـ ٣ ـ ص ٢٥٦ .

 ⁽۲) ای حیاة الولد.

⁽٣) الوسائل كتاب التجارة: ابواب بيع الحبوان الباب ٢٤ ـ الحديث ٢ .

⁽٤) یمکن ان یکون من « وفي یفی » بمعنی ساوی وعدل .

ويمكن من «وفي مُيوفي توفية»مثل « زكى ً بزكي تزكية » بمعنى اعطاه حقه. ويمكن أن يكون من « أو في يُيوفي ايفاء » من باب الافعـــال بنفس المعنى اى اعطاه حقه .

المراد من المستثنيات الدار والخسادم والمركوب والكتب وماضاهاها
 اللائقة بحاله .

فاذاكان للمديون مال زائدا على هذه بجب عليه اداء الدين .

بعضها وجب الاقتصار عليه ، وقوفاً فيا خالف الأصلَ (١) على موضع الضرورة (٢) .

- (ورابعها إذا مات قريبها ولا وارث له سواها) لتعتق وترثه وهو تعجيل عنق أولى بالحكم من إبقائها لتعنق بعد وفاة مولاها .
- (وخامسها إذا كان ُعلوُقها بعد الارتهان) فيقدم حق المرتهن لسبقمه ، وقيل : يقمدم حق الاستيـلاد ، ليبنـــاء العتق على التغليب ، ولعموم (٣) النهى عن بيمها
- (وسادُسها إذا كان ُعلوُقها بعد الإفلاس) أي بعد الحجر على المفلّس ، فإن مجرد ظهور الإفلاس لا يوجب تعلق َ حق الديان بالمال والحلاف هنا كالرهن .

(وسابِعُهَا – إذا مات مولاها ولم يخلف سواها وعليه دين مستغرق وإن لم يكن تمناً لها) ، لأنها إنما تعتق بموت مولاها من نصيب ولدها ، ولا نصيب له مع استغراق الدين فلا تُعتق ، وتُعسَرُف في الدين .

(١) المراد من الاصل هنا (الاستصحاب) اي استصحاب عدم جوا زبيع الامة المستولدة إلا في الموارد المذكورة .

وليس هذا المورد من تلك المواضمة ، لأنه اذا امكن بيسم بعضها وجب الاقتصار عليه .

فنشك في أنه هل بجوز بيع جميعها ، أم نستصحب عدم الجوازالذي كانثابتا قبل عجز مولاها عن تأدية نفقتها .

- (۲) المراد من الضرورة هو ۱ امكان بيع بعضها ، فإنه اذا امكن ذلك
 يقتصر عليه من دون أن يتعدى الى غير البعض .
- (٣) الوسائل كتاب التجارة ابواب ابواب بيع الحيوان الباب ٢٤ الحديث
 الاول .

(وثامِنُها – بيمها على من تنعتق عليسه ، فإنه في قوة العتق) فيكون تعجبل (١) خير يستفاد من مفهوم الموافقة ، حيث إن المنسم من البيم لأجل العتق ، (وفي جواز بيعها بشرط العتق نظر ، أقربه

(۱) بنصب و تعجيل » بناء على أنه خبر و فيكون و واسمه مستر فيه يرجع الى البهم اى و يكون البهم تعجيل خبر » .

وحاصل ما افاده و الشارح ، قدس سره في هذه الجملة :

أن الغاية من عدم جواز بيع الامة المستولدة هو عتمها من نصبب ولدها اذا مات مولاها لتكون حرة وممتمة من مزايا الحياة الانسانية والبشرية كبقيسة سائر الافراد ، مخلاف ما إذا كان عبداً ، أو امة فإنه ايس له أي اختيار في تصرفاته ، ومعاملاته ، وعقوده ، وإيقاعاته ، ولالهوزن اجتماعي بين الناس فهو في الحقيقة ميت بين الاحياء ، ويفقد قيمته الشخصية والنوعية في المجتمع الانسساني ولتدارك تلك القيمة الشخصية والنوعية المعنوية حثالشارع المقدس صلى الله عليه وآله المسلمين بعتى العبد او الامة بشتى الطرق والوسائل ، كي عقس لهذا العبسد ، والامة تلك الشخصية المعنوية والقيم الاجتماعية .

فاذا كان هذاً المُعنى يوجد في مقام آخر غير مقام العتق من نصيب ولدها كان البيع واجبا ولازماً .

اذّ من الممكن أن مولاها يعيش مدة طويلة في الحياة ولعلها تموت قبلهفاذن تحرم من تلك المزايا الحياتية المطلوبة للبشر .

ومن الموارد التي يجوز بيعها لاجل ذلك هو . ه بيعها على من تنعتق عليمه ، فإن البيع حينئذ سبب لتعجيل امر خبرى مطلوب شرعا وعقلا وعرفا وهو تمتعهـا واستفادتها من تلك المزايا الحياتية . الجواز) لما ذكر (١) ، فإن لم يف المشري بالشرط فسخ البيع وجوباً، فإن لم يفسخه المولى احتمل افضاحه بنفسه ، وفسخ (٢) الحاكم إن اتفق، وهذا موضع تاسع ، وما عدا الأول من هسده المواضع غبر منصوص مخصوصه ، وللنظر فيه مجال ، وقد حكاما (٣) في الدروس بلفظ قبل ، وبعضها (٤) جعله احبالا من غير ترجيح الشيء منها ، وزاد بعضهم مه اضع أخر ، عاشرهما في كفن سيدها إذا لم مخلف سواها ، ولم يمكن بيسع بعضها فيه ، وإلا اقتصر عليه . وحادي عشرها إذا أسلمت قبل مولاها المكافر (٥) ، وأني عشرها إذا كان ولدها غير وارث لكونه قاتلا ، أو الكافر آ ، لأنها لا تنعتق بموت مولاها حينئذ ، إذ لا نصيب لولدهسا .

- (١) من أن جواز بيعها إنما هو لتعجيل امر مطلوب شرعا وعقلا وعرفا .
 - (۲) بالرفع عطفا على مدخول « احتمل » .
 - (٣) اي ٥ المواضع ٥ .
 - (٤) يحتمل النصب والرفع .

أما النصب فبناء على الاشتغال ، لأن الفعل وهو « جَعَلَمَه » لحقه ضمير عمل فيه و سببه اعرض عن العمل في الاسم السابق فهو منصوب بفعسل مقدر يفسره الفعل المذكور العامل في الضمير وأما الرفع فبناء على الابتدائية ، وخبره جملة «جعله» (٥) اى يجب هنا بيعهاحتى لا يلزم السبيل من الكافر عليها وهو منفي لقوله

(٥) أي يجب هنا بيعها حتى لا ينزم السبيل من الحافر عليها وهو منفي لفون تمالى : « لن بجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا » (١) .

وهذا المعنى لا إختصاص له بوجوب بيع الا ماء ، بل الجميع حتى العبيد . (٦) و لا يقال a : قد تقدم في الموضع و الثاني a عدم جواز بيعها إذا جنت على مولاها جناية غير موجية لقتله بدليل أنه لا يثبت مال للمولى على ماله .

⁽١) البقرة : ١٤٠

- 177 -

عشرها إذا قتلته خطأ ، وخامس عشرها إذا حملت في زمن خيار البائع ، أو المشترك (١) ثم فسخ البائع بحياره ، وسادس عشرها إذا خرج مولاها عن الذمة وميلكت أمواله التي هي منها ، وسابع عشرها إذا لحقت هي بدار الحرب ثم استرقت ، وثامن عشرها إذا كانت لمكاتب مشروط ، ثم فسخ كتابته ، وتاسع عشرها إذا شرط أداء الضهان منها قبل الاستيلاد ثم أولىدها ، فإن حتى المضمون له أسبق من حق الاستيسلاد كالمرهن والفكس السابقين ، والعشرون إذا أسلم أبوها ، أو جدها وهي مجنونة ، أو صغيرة ، ثم استولدها الكافر بعد البلوغ قبل أن تخرج عن ملكه وهذه في حكم إسلامها عنده ، وفي كثير من هذه المواضع نظر (٢) .

وهنا يقول الشارح رحمــه الله بجواز بيع « الامة المستولدة » فيها إذا جنت على مولاها واستغرقت جنايتها قيمتها ولم تكن الجناية موجبة لقتل مولاها .

فإنه يقال : ما افاده 8 الشارح 8 رحمه هناك إنما كان على رأي 8 المصنف » رحمه الله وبيان مراده .

وما افاده هنا إنما هو رأيه ، أو رأي بقية « الاصحاب » رضوان الله عليهم . فلا منافاة بين ما تقدم من الموضع الثاني الذى هو عسدم العجواز ، وبين ما ذكره هنا من العجواز .

- (١) اى الخيار المشرك بين المتبايعين .
- (٢) لعل وجه النظر عدم النص بالخصوص كما تقدم .

وعدم تحقق الوجه الذى اقتضى ادخال هذه المواضع ، والمراد بالمواضع ما عدى النسعة السابقة ، لأنه قد تقدم النظر فيها .

ويظهر منه أن النظر فيما تقدم في الجميع ، وفي كثير ممَّا تاخر .

« لا يقال » : إذا كانوجه النظر عدم النص بالخصوص والجميع متساوون في هذا الوجه فلأي شيء لم يجعل النظر في الجميع وجعله في الكثير ؟ (الرابعة – لو جني العبد خطأ لم تمنع جنايته من بيعه)

لأدمه لم يخرج عن ملك مولاه بهـــا ، والتخبير في فكنّـه للمولى ، فإن شاء فكنّ بأقل الامرين من أرش الجناية وقيميّه ، وإن شاء دفعـــه إلى المجني عليه ، أو وليه ليستوفي من رقبته ذلك (١) ، فإذا باعــه (٢)

 فانه يقال: إن الشارح رحمه الله لم يصرح بأن العلمة عدم النص بالحصوص ليم ما ذكر من الاشكال.

وذلك بأن يأتي الشارح رحمه الله بالفاء مكانااراو كأن يقول : غيرمنصوص يخصوصه فللنظر فيه مجال .

ومع الاتبسان بالواو لا ينحصر الوجه في النص بالحصوص فإن كشمراً من المسائل الشرعية غير منصوص مخصوصه ، ويمكن ادخاله تحت عموم ، اواطلاق أو غير ذلك من نص آخر .

وهذه المسائل لا ممتنع ترجيح بعضها عنده بدخولها تحت شيء ممسا ذكرناه من اطلاق ، أو عموم ، أو غير ذلك .

(١) اي و اقل الامرين ٥.

حاصل ما افاده و الشارح » رحمه الله هنا أن العبد لو جنى جنابــــة على غير مولاه خطأ يكون نخيرا بين اقل الامرين . وهما : و ارش الجناية ، وقيمة العبد ».

فإن كان ارش الجناية اقل من قيمة العبد يعطي المولى للمجني عايه ارشَى الجناية ، ويفك عبده من القصاص .

وان كانت قيمة العبد اقل من ارش الجناية يعطي قيمة العبد للمجني عليــه ويفكه ، لأن المجني عليه لا يستحق اكثر من ذلك كما يصرح فيما بعد في (كتاب القصاص) بذلك .

(٢) اي اذا باع مولى العبد عبده بعد الجناية كان البيع في الواقع النزاه! =

بعد الجناية كان التراه بالفداء على أصح القولين ، ثم ان فداه (١) وإلا جاز للمجني عليه استرقاقه فينفسخ البيع إن استوعبت (٢) قيمته ، لأن حقه أسبق ، ولو كان المشري جاهلا بعيبه تخبر أيضاً (٣) .

(ولو جنى عمداً فالأقرب أنه) أي البيع (موقوف على رضما المجني عليه ، أو وابه) لأن التخير في جناية الممد إليه (٤) وإن لم يخرج عن ملك سيده ، فبالثاني (٥) يصح البيع وبالأول (٦) يثبت التخبر (٧) فيضعف قول الشيخ ببطلان البيع فيه ، نظراً إلى تعلق حق الحجني عليمة قبله ، ورجوع الأمر إليه ، فإن (٨) ذلك لا يقتضي البطلان ، ولايقصر عن بيع الفضولي ، ثم إن أجاز البيع ورضي بفدائه بالمال وفكه المولى لزم البيع ، وإن قتله ، أو استرقه بطل ، ويتخبر المشتري قبل استقرار حاله

- = بدفع ارش الجناية وان كان الارش اكثر من قيمة العبد .
- (١) جواب الشرط محذوف اي إن اعطى المولى دية الجناية فهو .
 - (٢) فاعل استوعبت (الجناية) ومفعوله (قيمته) .
 - (٣) اي كما يتخبر المحني عليه .
 - (٤) اي (المجني عليه) .
 - (٥) المراد من الثاني و عدم خروجه عن ملك ستيده ٥.
 - (٦) المراد من الاول وكون النخيير الى المجني عليه أو ولَّيه ﴾ .
 - (٧) اي التخيير المتقدم و هو تخيير المجني عليه .
- (A) هذا تعليل لتضعيف قول الشيخ رحمه الله وحاصل ما افاده والشارح »
 رحمه الله :

أن تعلق حق المجني عليه بالمبيع ، ورجوع الامر والاختيار البــــه لا يقتضي البطلان ، بل البيع باق على صحته ، لكنه يتوقف على اجازة المجني عليه ، فإن اجاز فها وصحت المعاملة ، وإلا بطل البيع .

مع جهله للعيب المعرّض للفوات ، ولو كانت الجنــاية في غير النفس واستوفى فباقيه مبيع ، وللمشتري الحيار مع جهله ، للتبعيض (١) ، مضافاً إلى العيب (٢) سابقاً .

(الخامسة ـ يشترظ علم الثمن قدراً وجنساً ووصفاً)

قبل إيقاع عقد البيع ، (فلا يصح البيع بحكم أحد المتعاقدين ، أو أجنبي) اتفاق ، وإن ورد في رواية شاذة ، جواز ، تحكيم المشتري ، فيلزمه الحكم بالقيمة فما زاد ، (ولا بشن مجهول القدر وإن شوهد) ، لبقاء الجهالة ، وثبوت الغرر المنني معها ، خلافا للشيخ في الموزون ، وللمرتضى في مال السلم ، ولابن الجنيد في المجهول مطلقاً (٣) إذا كان المبيع صبرة (٤) ، مع اختلافها جنسا ، (ولا مجهول الصفة) كانة درهم وإن كانت مشاهدة لا يعلم وصفها مع تعدد النقد الموجود ، (ولا مجهول الجنس ، وإن علم تودره) ، لتحقق الجهالة في الجميع .

فلو باع كسلك كان فاسداً وإن اتصل به القبض ، ولا يكون كالمعاطاة ، لأن شرطها اجتماع شرائط صحة البيع سوى العقد الخاص (٥) (فإن قبض المشري المبيع والحال هذه ، كان مضمونا عليه) ، لأن كل

⁽١) تعليل لخيار المشتري والمراد من التبعيض ٥ هو تبعض الصفقة ٥.

⁽٢) وهو تعمّلق حق المجرّني عليه به .

⁽٣) سواء كان في السلم ، ام في غيره .

⁽٤) المراد من الصبرة ٥ الكُومة ٤ .

⁽٥) هذه المعاملة لا تحتاج الى اجتماع شرائط صحة البيع .

عقد يضمن بصحيحه يضمن بفاسده وبالعكس (١) ، فيرجع يه وبزوائده (٢) متصلة ومنفصلة ، وبمنافعه المستوفاة وغيرها على الأقوى ، ويضمنه (إن تلف بقيمته يوم النلف) على الأقوى ، وقيل : يوم القبض ، وقيل : الأعلى منه (٣) إله (٤) ، وهو حسن إن كان النفاوت بسبب نقص في العين ، أو زيادة ، أما باختالف السوق فالأول (٥) أحسن ، ولو كان مثليا ضمنه بمثله ، فإن تعذر فقيمته يوم الإعواز على الأقوى :

(السادسة – إذا كان العوضان من المكيل ، أو الموزون أو المعدود فلابد من اعتبارهما بالمعتاد)

من الكيل أو الوزن أو العدد، فلا يكني المكيال المجهول كقصعة (٦) حاضرة وإن تراضيا به ، ولا الوزن المجهول كالاعماد على صخرة معينة

- (٢) المراد من الزوائد النهاءآت .
 - (٣) اي « يوم القبض » .
 - (٤) اي « يوم التلف » .
- فالمعنى أن المشتري يدفع الى البايع اعلى القيم من يوم القبض الى بوم التلف (٥) اى « يوم التلف » .
- (٥) اي « يوم انتلف » .
 (٦) القصعة : إناء مدور وسيع عالي الإطار فاذا كبل مها وبيع ما فمها بطل
- (٦) القصعة : إناء مدور وسيع عالي الإطار فاذا كبل بها وبيع ما فيها بطل البيع ، للجهالة الباقية فيها ، فإن الجهالة لا ترتفع بمثل هذا .

⁽١) المراد من العكس ٥ ما لايضمن بصحيحه لايضمن بفاسده ، كالعارية المحردة عن الشرط ، فإن صحيحها لا يضمن ، فكذلك فاسدها .

وإن عرفا قَدَرَها تخمينا (١) ، ولا العدد المجهول بأن عَولا على ملى الله ، أو آلة (٢) مُجهل ما تشتمل عليه ثم اعتبرا العدد به ، للغرر المنهي عنه في ذلك كله ، (ولو باع المعدود وزنا صح) ، لارتفاع الجهالة به وربما كان أضبط ، (ولو باع الموزون كيلا ، أو بالعكس أمكن الصحة فيها) ، للانضباط ، ورواية وهب عن الصادق عليه السلام ، ورجحه في سلم الدروس .

(ويحتمل صحة العكس) وهو بيع المكبل وزنا ، (لا الطرد (٣) ، لأن الوزن أصل للكيل) وأضبط منه ، وإنما عدل إلى الكيل تسهيلا ، (ولو شق العد) في المعدود لكثرته أو لضرورة (اعتبر مكيال ونسب الباقي إليه) ، واغتفر التفاوت الحاصل بسبسه ، وكذا القول في المكيل والموزون حيث يشق وزنها وكيلها ، وعبر كثير من الأصحاب في ذلك بتعدر العد ، والاكتفاء بالمشقة والعسر كما فعل المصنف أونى ، بل لوقبل: هجوازه مطلقاً (٤) ، ازوال الغرر ، وحصول العلم ، واغتفار التفاوت كان حسنا ، وفي بعض الأخبار (٥) دلالة عليه .

⁽١) اي ظـّناً وحدساً .

⁽٢) اي مكيالاً مجهول المقدار .

 ⁽٣) وهو ببع الوزن كيلا وهو المعبر عنه بعكس العكس ، لأن العكس
 هو « ببع المكبل وزنا ٤ ، وعكس العكس « ببع الموزون كيلا ٤ .

⁽٤) سواء كان العد ، او الكيل بمشقة ام لا .

 ⁽٥) الوسائل باب أنه اذا لم يمكنعد الجوز جاز أن يعتبربالمكيال من ابواب عقد البيع وشروطه : الحديث ١ .

(السابعة _ يجوز ابتياع جزء معلوم النسبة)

كالنصف والثلث (مشاعا تساوت أجزاؤه) كالحبوب والأدهان ، (أو اختافت) كالجواهر والحيوان (إذا كان الأصل) الذي بيع جزؤه (معلوماً) بما يعتبر فيه من كيل ، أو وزن ، أو عد ، أو مشاهدة ، (فيصح بيع نصف الصبرة المعلومة) المقدار والوصف ، (ونصف الشاة المعلومة) بالمشاهدة ، أو الوصف ، (ولو باع شاة غير معلومة من قطيع بطل) وإن مُعلِم عدد ما اشتمل عليه من الشياه وتساوت أثمانها ، لجهالة عين المبيع .

(ولو باع قفيزاً (۱) من صبرة صح ، وإن لم يُعلم كمية الصبرة) لأن المبيع مضبوط المقدار ، وظاهره الصحة وإن لم يعلم اشبال السبرة على القدر المبيع ، (فإن نقصت تخبر المشري بين الأخذ) للموجود مها (بالحصة) أي بحصته من الثن (۲) ، (وبين الفسخ) لتبعض الصفقة واعتبر بعضهم العلم باشهالها على المبيع ، أو إخيار البائع به ، وإلا لم يصح وهو حسن ، نعم لو قبل بالاكتفاء بالظن الغالب باشهالها عليسه

(۱) مكيال ، وهو ثمانية مكاكيك عند اهل العراق نزن تسعين رطلابغداديا او ثمانية الآف ومائة مثقال . أو احد عشر الفاً وخمساة وسبعة وخمسون درهما وثلانة اسباع الدرهم .

وبوزن هذا العصر: سبعة وعشرون كيلاً «كيلواً» وتمانمأة وسبعة عشر غراماً «تنقص بضعة سنتيات » قاله احمد رضا في «معجم متن اللغة مادة ــ ق ف ز ».

 (٢) فتلحظ نسبة الموجود الى المبع الأصلي ، فإن كان نصفه أخذه بنصف الثمن ، أو ربعه فربعه ، وهكذا . كان متجهاً ، ويتفرع عليه ما ذكره (١) أيضاً .

واعلم أن أقسام بيع الصبرة عشرة ذكر المصنف بعضها منطوقا ، والحجه المفهوما ، وجملها انها إما أن تكون معلومة المقدار ، أو مجهولنه ، فإن كانت معلومة صح بيعها أحمع ، وبيع جزء منها معلوم مشاع ، وبيع مقدار كقفيز تشتمل عليه ، وبيعها كل قفيز بكذا ، لا بيع كل قفيز منها بكذا ، والمجهولة يبطل بيعها في جميع الأقسام الحمسة إلا الشالث (٢) . وممل يُنزَّل التَّقَدُر المعلوم في الصورتين (٢) على الإشاعة ، أو يكون المبيع وقل المقادر في الجملة (٤) ، وجهان أجودهما الثاني . وتظهر الفائدة فيا لو تلف بعضها ، فعلى الإشاعة يتلف من المبيع بالنسبة (٥) ، وعلى الثاني (٢) يبق المبيع ما بقي قدره (٧) .

⁽١) وهو تخير المشتري ما إذا نقصت الصبرة .

⁽٢) وهو بيع مقدار كقفيز تشتمل الصبرة عليه .

⁽٣) اي صورة العلم بمقدار الصبرة وصورة الجهل بمقدار الصبرة .

⁽٤) اي القدر المبيع الداخل في جملة الصبرة .

 ⁽٥) يَعْنَى ٤. لو تلف من المبيع شيء فعلى القول بالاشاعة يتلف من حصــــة المشتري من المبيع بنسبة التالف ،

فإن كان التالف ربعا فيثلف من حصة المشتري ربع ايضا ، وإن كان نصفا فنصف ، وإن كان خمسا فخمس ، وان كان سدسا فسدس ، وهكذا

⁽٦) وهو كون المبيع ذلك المقدار

 ⁽٧) اي على القول الثاني وهو «كون المبع ذلك المقسدار» او تلف
 من المبيع شيء فالتالف من حصة البابع، والباقي إذا كان بقدر حصة المشتري ،
 فيكون له وإن كان اكثر فالزائد للبابع .

(الثامنة – يكني المشاكهتدة عن الوصف ولو غاب وقت الابتياع)

بشرط أن يكون مما لا (١) يتغير عادة كالأرض والأواني والحديد والنحاس ، أو لا تمضي مدة يتغير فيها عادة ، ويختلف باختلافها زيادة ونقصاناً ، كالفاكهة والطعام والحيوان (٢) . فلو مضت المدة كذلك (٣) لم يصح ، لتحقق الجهالة المرتبة على تغيره عن تلك الحالة . نعم لو احتمل(٤) الأمرين (٥) صح ، عملاً بأصالة البقاء (٦) (فإن ظهر المخالفة) بزيادته أو نقصانه فإن كان (٧) يسيرا بُنسامح بمثله عادة فلا خيار ، والا (نخير

(١) في اكثر النسخ الخطية والمطبوعة كلمسة لا مكررة ، والظاهر زيادة احداهما ، ورأينا اسقاط الأولى الداخلة على « يكون » ، واللازم ادخالها على يتغير كا اثبتناه ، والزيادة سهو من النساخ .

- (۲) « الاول والثاني ، مثالان لما يتغير بسرعة ، « والثالث ، مثال لما يتغير ببطء .
- (٣) اي يتغير عادة ، كما لو وصف المبيع ثم باعه بعد مدة يختلف فيه المبيع عادة .
- (٤) الظاهر أن « احتمل » مبني للفاعل ، وفاعله ضمير الشان و « الامرين » مفعوله .
 - (٥) المراد من الامرين ۵ التغير وعدم التغير ».
- (٦) اي بقاء وصف المبيع كما إذا مضى زمان لا بعلم فيه التغير عادة ، بل يحتمل التغير وعدمه .
 - (٧) اي و ظهور المخالفة ».

ج ۳

- YY · -

المغبون) منها ، وهو البائع إن ظهر زائداً ، والمشتري إن ظهر ناقصاً (١) (ولو اختلفا في التغير قدم قول المشتري مع عينه) إن كان هو المدعى للتغير (٢) الموجب للخيار والبائع ينكره ، لأن البائع يدعى علمه (٣) مهذه الصفة وهو (٤) ينكره ، ولأن الأصل (٥) عدم وصول حقه إليه (٦) ،

ولكن الظاهر أن المشتري مدع ، لأنه تقدم أن المدعى لو ترك الخصومة لترك ، وأن قوله مخالف للاصل ، وللظاهر .

ولا شك في صدقالنعاريف الثلاث على المشتري هنا ، لأنه لو ترك الخصومة لترك ، وان قوله مخالف للاصل ، وللظاهر فما افاده • الشارح ، رحمه الله من الوجوه في كونه منكراً وجوه تعسفية .

(٥) المراد من الاصل هنااستصحاب العدم ، ايعدم وصول حق المشتري البه،

(٦) اي المشترى .

⁽١) هذا إذا كان المبيع موصوفا ، واماإذا كان الثمن موصوفا فالامر بالعكس اي يتخبر البايع الفسخ ان ظهر الثمن ناقصا ، ويتخبر المشتري في الفسخ إن ظهر الثمن زائداً عن الوصف.

⁽٢) بأن بدعي النقصان.

⁽٣) اي و المشرى ، اي حمن اقدم المشري على الشراء علم بهذه الصفة اي بأن المبيع متغبر حالة البيع .

⁽٤) اي المشرى ينكر علمه بهذه الصفة .

هذا بناء على ما افاده و الشارح ، رحمه الله من أن المشتري منكر ، والبمين على من انكر.

فيكون في معنى المنكر ، ولأصالة بقاء بده (١) على الثمن .

وربما قبل بتقديم قول البائع ، لتحقق الإطلاع (٢) المحوز للبيع ، وأصالة (٣) عدم النغير . ولو انعكس الفرض بأن ادعى البسائع تغيره في جانب الزيادة وأنكر المشري احتمل تقديم قول المشري أيضاً ، كما يقتضيه إطلاق (٤) العبارة ، لأصالة عدم النغير ، ولزوم (٥) البيع . والظاهر تقديم قول البائع لعبن ما ذكر في المشري (٢) ، وفي تقديم قول

 ⁽١) اي المشتري اي ولاستصحاب بقاءيد المشتري على الثمن فيها إذا اختلفا في التغير ، للشك في انتقال مااه إلى البايع .

⁽٢) اي اطلاع المشتري على المبيع .

 ⁽٣) المراد من الاصل هنا الاستصحاب ايعند الشك في النغير نستصحب عدمه .

 ⁽٤) اي اطلاق عبارة والمصنف، رحمه الله حيث قال: و قدم قول المشتري،
 من دون تقييد في جانب الزبادة ، أو النقيصة .

 ⁽٥) هذا من متفرعات أصالة عدم التغير ، لأنه إذا ثبت عدم التغير بالاصل ثبت الزوم في البيع .

ولا يتوهم أنه دليل ثان مستقل كي يرد عليه أنا نشك في وقوع البيع من أصله فلا يأتي أصالة اللزوم .

 ⁽٦) اي في صورة إدعاء البايع الزيادة ، يقدم قوله ، بعين ما ذكر في تقديم قول المشتري .

لأن المشتري هنا يدعيعلم البايع بهذه الزيادة ، والبايع ينكره ، ولأن الاصل هدم وصول حق البايع اليه فيكون البايع في معنى المنكر .

ولأصالة بقاء يد البايع على المبيع .

ج ۳

المشتري فيها (١) جمع بين متنافيين مسدعى ودليـــــلاً (٢) ، والمشهور

(١) اي في صورة ادعاء النقيصة من جانب المشتري ، وفي صورة دعوى الزيادة من جانب البايع.

(٢) حاصل ما افاده رحمه الله في هذا المقام : -

أنه لو قلنا بتقديم قول المشتري في ﴿ الصورتين ﴾ ، وهما : ادعاء النقيصـــة في المبيع من جانب المشتري ، وتقديم قوله مع اليمن .

وادعاء الزيادة في المبيع من جانب البايع ، وتقديم قول المشترى ايضا ، لزم الجمع بين المتنافين مدَّعاً ودليلاً .

أما لزوم الجمــع بين المتنافيين من حيث المدعى ، فلأن المشتري كان في ۽ الصورة الاولي ۽ ـ وهي نقيصة المبيع ـ منكرا لما يدعيه البايع من علم المشتري بالتغير فيقدم قوله، طبقا للاصول.

وأما في: الصورة الثانية ؛ _ وهي ادعاء زيادة المبيع من جانب البايع _ يكون المشتري مدعيا علم البايع بزيادة المبيع والبايع ينكره فكيف يقدم قول المشتري مع كونه مدعيا ، والمقام مقام تقديم قول البايع ، لا قول المشتري .

ولا يصح القول في هذه الصورة بأن المشتري منكر ، لادعائه علم البايســع بزيادة المبيع ، فلا مجال لصدق الانكار عليه .

فتقديم قوله يلزم الجمع بين المتنافيين مدَّعاً ودليلا .

وأما ازوم الجمع بين المتنافبين من حيث الدليل فهو أن البايع إذا ادعى علم المشتري بالنقيصة في والصورة الاولى» ، وقلنا بتقديم قول المشتري مع بمينه فكيف يمكن القول في ﴿ الصورة الثانية ﴾ ايضا بأن البايع يدعي علم المشتري ﴾ واطلاعه على الزيادة ، والمشتري منكر ، فلازم ذلك تقديم قول المشتري ، لأنه منكر .

فاذا قلنا بتقديم قول المشتري لزم الجمع بين المتنافيين من حيث الدليل لأن الدليل الذي اقتضى تقديم قدل المشتري في « الصورة الاولى ، هو بعينه يقتضي = في كلامهم هو القسم الأول (١) ، فلذا أطلق (٢) المصنف هنا ، لكن

= تقديم قول البايع في «الصورة النانية» ، والوجه الذي بموجبه كان المشتري منكراً هو بعينه يكون به البايع منكراً في « الصورة الثانية » .

وأما الوجه الثاني لتقديم قول المشترى في • الصورة الاولى ٥ فهي : أصالة عدم وصول حقه اليه .

وهكذا قل في « الوجَّه الثالث » من وجوه تقديم قول المشتري فيما إذاادعى النقيصة .

(١) المراد من القسم الاول ١ الشق الاول ١ وهو تقــديم قول المشتري
 في صورة دعواه النقيصة .

(٢) المراد من الاطلاق في كلام المصنف رحمه الله قوله :

(ولو اختلفا في التغير قدم قول المشتري مع عمينه) .

وهذا يقتضي قبول قول المشري في كلنا الصورتين ٥ الزيادة والنقيصة ٥ . فالمصنف رحمه الله اعتمد على شهرة المسألة ، وكونها مفروضة فيها إذا كان المدعى للتغير هو المشترى .

لكن اعتاده رحمه الله على هذه الشهرة الذي جعله يطلق في كلامه مناف لتعميمه الحكم وهو « خياركل من البايع والمشتري » في المسألة السابقة في صورتي مغبونية كل من البابع والمشتري بقوله : « وتخير المغبون منها » .

ثم عطف المصنف رحمه الله هذه المسألة وهي قوله :

(ولو اختلفا في التغير قدم قول المشيري مع يمينه). على تلك المسأله وهو قوله : « تحير المغبون منها » . نافره (١) تعميمه الحيار للمغبون منها قبله وعطفه (٢) عليه (٣) مطلقاً .

ولو اتفقا على تغيره لكن اختلفا في تقدمه (٤) على البيع وتأخره (٥) فإن شهدت القرائن بأحدهما (٦) حكم به (٧) ، وإن احتيمل الأمران فالوجهان (٨) ، وكذا لو وجداه تالفاً وكان مما يكنى في قبضه التخلية

(١) اي نافر الاطلاق ُ التعميم المستفاد من كلام المصنف رحمه الله فيا قبل في قوله : 3 تخر المغيون منها ه .

فإن المغبون اعم من المشري في صورة ادعاته النقيصة .

ومن البايع في صورة ادعائه الزيادة .

(٢) اي و المصنف ۽ رحمه الله .

(٣) اي قول المصنف رحمه الله : « تخير المغبون » .

(٤) اي و التغير ٤ .

(٥) فالمشري يقول بتقدم التغير على البيع حتى يبطل البيع ويأخذ الثمن ،
 والبايع يدعي تأخر التغير عن البيع حتى يستقر البيع وتصح المعاملة ويستحق الثمن .

(٦) اى النغير، أو تأخره.

(٧) اي بما شهدت به القرائن من التقدم ، أو التاخر ،

(A) من أصالة عدم وصول حق المشتري فيقدم قول المشتري .

ومن أصالة عدم تقدم التغير فيقدم قول البايع .

ولا يخفى أن أصالة عدم تقدم التغير مقـّدم على أصالة عـدم وصول حق المشتري اليه ، لأنه اصل سببي .

فبمقتضى هذا الاصل السبي تحكم بوصول حقالمشري اليه ، فيكون مقدما على الأصل الآخر ، وهو الاصل المسبِّى ، لأنه رفع موضوعه . واختلفاً في تقدم التلف عن البيع وتأخره (١) ، أو لم يختلفا (٢) ، فإنه يتعارض أصلا عدم تقدم كل منها فيتساوقان ويتساقطان ، ويتجه تقديم حق المشتري لأصالة بقاء بده ، وماكه اللثمن ، والعقد الناقل قد شك في تأثيره ، لتعارض الأصلين (٣) .

(١) اي الوجهان المذكوران في صورة اختلاف المتبايعين في ٥ النقـــدم
 والتأخر » جاريان هنا في صورة اختلافها في ٥ تقدم التلف وتاخره » عن البيع .

وكذا لو اختلفا في التلف في أنه قبل التخلية ، أو بعدها .

ففي صورة النقدم يكون التلف من مال البابع ، لأن كل بيع تلف قبل القبض فهو من مال البابع .

وفي صورة التاخر يكون التلف من مال المشتري ، لأصالة عدم وصول حق المشتري اليه .

ولا يحفى عدم جريان أصالة عدم وصول حق المشتري اليه ، انتصدم أصالة تأخر الحادث فهو مقدم على تلك الأصالة .

و إنما بجرى تلك الأصالة[ذا لم يكن في البين معارضة ، وهنا تعارض بين تلك وهذه ، وهي • أصالة تأخر الحادث » .

(۲) اي إتفقا على التغير ولكن لم يحتلفا في النقدم والتاخر ، لعدم علمها
 به ، فإنه في هذه الحالة يتعارض اصلان وهما : « اصل عدم تقدم الحادث ، واصل عدم تقدم العقد على التلف » فيتساقطان .

(٣) المذكورين وهما: (تعارض اصل عدم تقدم الحادث ، واصل عدم تقدم العقد على التلف) .

(التاسعة ـ يعتبر (١) ما يراد طعمه)

كالدبس (وربحه) كالمسك ، أو يوصف على الآولى () (ولو اشتراه) من غير اختبار ، ولا وصف ، (بناء على الأصل (٣)) وهو الصحة (جاز) مع العلم به من غير هذه الجههة كالقوام ، واللون ، وغيرهما بما يختلف قيمته باختلافه ، وقيل : لا يصح بيعه إلا بالاعتبار ، أو الوصف كغيره ، للغرر ، والأظهر جواز البناء على الأصل ، إحالة على مقتضى الطبع ، فإنه أمر مضبوط عرفا لا يتغير غالباً إلا بعيب فيجوز الاعتباد عليه ، لارتفاح الغرر به (٤) ، كالاكتفاء برؤية ما يدل بعضه على باقيه غالباً ، كظاهر المصبرة ، وأغوذج المماثل ، وينجبر النقص بالحيار ، (فإن خرج معبسا تغير المشتري بين الرد والأرش) إن لم يتصرف فيه تصرف فيه تصرف أنواع المبيع ، (وإن كان) المشتري المنصرف (أعمى) كا في غيره من أنواع المبيع ، (وإن كان) المشتري المنصرف (أعمى) لا تعرف .

١) اي نختبر.

 ⁽۲) مقصوده رحمه الله أن الذي يمكن اختباره بالنظر والمشاهدة اذاكان
 يكفي فيه الوصف .

فما لا يمكن اختباره بالنظر والمشاهدة فهو اولى بكفاية الوصف فبه .

 ⁽٣) اي الاصل الاولي والبناء العقلائي في جميع الاشيساء في معاملاتهم ،
 واجاراتهم ، ومصالحاتهم هوالاعتماد والبناء على حمة ما يتعاملون عليه بطبيعة الحال.

⁽٤) اي بهذا الاصل الاولي ، والبناء العقلائي ، وبمقتضى الطبع .

 ⁽a) راجع الوسائل كتاب التجارة ابواب الخيار باب ١٦ الحديث ٢ .

(وأبلغ في الجواز) من غير اعتباره (ما يفسد باختباره ، كالبطيخ والجوز والبيض) ، لمكان الضرورة والحرج ، (فإن) اشتراه فظهــر صحيحاً فذاك ، وإن (ظهر فاسداً) بعــد كسره (رجع بأرشه) ، وليس له الرد، للتصرف إن كان له (١) قيمة ، (ولو لم يكن لمكسوره قيمة) كالبيض الفاسد (رجع بالثمن أجمع) ، لبطلان البيــع ، حيث لا يُقابِلُ الثمنَ مال " ؟

(وهل يكون العقد مفسوخاً من أصله) نظراً إلى عدم الماليسة من حين العقد فيقع باطلا ابتداء ، (أو يطرأ عليه الفسخ) بعد الكسر وطهور الفساد ، التفاناً إلى حصول شرط الصحة حين العقد (٧) ، وإنما تبين الفساد بالكسر (٣) فيكون هو المفسد (نظر) ورجحان الأول (٤) واضح ، لأن ظهور الفساد كشف عن عدم المالية في نفس الأمر حين البيع ، لا أحدث عدمها (٥) حينه (٢) ، والصحة مبنية على الظاهر (٧)

⁽۱) ای لمکسوره قیمة ،

 ⁽٣) فيكون الكسر هو المفسد للعقد من حسين الكسر ، لا من اول الامر وحين العقد .

⁽٤) المراد من الاول « هو بطلان العقد من اصله » .

⁽٥) اي « المالية ».

⁽٦) اي حين الكسر .

 ⁽٧) والصحة الظاهرية المدعاة لا تعارض الفساد الواقعي ، ولا تنافيــه.
 فالصحة مبنية على الظاهر ، دون الواقع .

وفي المدروس جزم بالشاني (١) وجعل الأول احتمالاً ، وظساهر كلام الجماعة (٢) .

(و) تظهر (الفائدة في مؤنة نقله عن الموضع) الذي اشتراه فيه إلى موضع اختباره ، فعلى الأول (٣) على البائع ، وعلى الثاني (٤) على المشتري لوقوعه في ملكه ، ويشكل بأنه وإن كان ملكما للبائع حينتك (٥) لكن نقله بغير امره (٦) ، فلا يتجه الرجوع عليه بالمؤنة وكون (٧) المشتري هنا كجاهل استحقاق المبيع حيث برجم بما غرم إنما

- (١) المراد من الثاني و هو البطلان من حين الكر » .
- (٢) اي جاعة الفقهاء « وظاهر » عطف على « احمالاً » .
 - (٣) اي و بطلان العقد من اصله ٥.
 - (٤) اي و بطلان العقد من حين الكسر ٤.
- (٥) اي حين نقله من مكان البايع ، سواء كان من حانوت ، ام مخزن. ، ام غبرهما ، بناء على القول الاول وهو البطلان من راسه .
 - فإنه حينتذ يكون المبيع الفاسد ملكا للبايع فلا يجوز نقله من محله .
- (٦) ولا يخفى ما فيه ، لأن المشري بكون مالكا للمبيع بحسب الظاهر وإن

كان المبيع ملكا للبايع في الواقع ونفس الامر . فنقل المشتري المبيع من ذلك المكان مستند إلى امر البايع واذنه .

وليس للبايع أن ممتنع عن نقله ، بل عليه أن يخلي بين المشري وبين المبيع .

(٧) دفع وهم حاصل الوهم : أن المشتري هنا جاهل بالفساد فما يغرمه

ويصرفه على 3 المبيع ¢ يرجع على البايع ، لأنـــه مغرور فتشمله القاعدة و المغرور رجع على من غره ﴾ .

وحاصل الدفع أن الغرور منفي هنا ، لاشتراك البابع والمشتري في ذلك ، لعدم علمها بالفساد فلا خصوصية في شخص المشتري . يتجمه مع الغرور ، وهو منفي هنما ، لاشتراكها في الجهل ، ولو أريمد بها (١) مؤنة نقله (٢) من موضع الكسر لو كان (٣) مملوكا وطلب مالكه (٤) نقله (٥) ، أو ما في حكمه (٦) انعكس (٧) الحكم ، واتجه كونه (٨) على البائع مطلقاً (٩) ، ابطلان البيع على التقدرين (١٠) . واحيَّال كونه (١١) على المشتري لكونه (١٢)

- (١) اي د المؤنة ه .
- (٢) اي و المبيع ، .
- (٣) اسم كان مسترر برجع إلى « الموضع » المراد منه المكان .
 - (٤) اي ﴿ الموضع ﴾ .
 - (o) اي « المبيع » .
- (٦) اي « المملوك ، فالمعنى:أويكون المبيع في مكان يشبه المملوك كالمسجد والمدرسة وغبرهما
 - (٧) والعكس هو « توجه الغرامة على البابع حينئذ » .

فالمعنى أن المبيع لو كان في مكان مملوك لغير البابع ، أو في مكان يشبـــه المملوك كالمسجد والمدرسة وطلب المالك ، أو من هو في حكم المالك نقل المبيع من المكان ، واحتاج النقل إلى مؤنة كانت المؤنة على البايع ، دون المشري .

- (٨) اي و النقل ۽ والمراد مؤنته .
- (٩) سواء قلنا ببطلان العقد من رأسه ام من حنن الكسر .
- (١٠) اي تقدر بطلان البيع من راسه ، وتقدير بطلان البيع منحين الكسر (١١) اي ، النقل ، والمراد مؤنته .
 - (١٢) اي و النقل و اي لكون نقل المكسور من فعل المشرى .

لا على البايع . وربما قبل بظهور الفائدة أيضا في ما لو تبرأ البائع من عيبه فيتجه كون تلفه من المشتري على الثاني (٥) دون الأول (٦) . ويشكل صحـــة الشرط على تقدير فساد الجميع ، لمنافاته (٧) المقتضى (٨) العقد ، إذ لا شيء في مقابلة الثمن فيكون أكل مال بالباطل، وفيا (٩) لو رضي به (١٠) المشتري بعد الكسر ، وفيه أيضا نظر ، لأن الرضا بعد الحكم بالبطلان لا أثر له (٤) .

- (١) وجه ثان لكون المؤنة على المشتري ، فإن زوال المالية عن المكسور
 قد دخل على الطرفن وهما الرابع رالمشتري .
 - (۲) اي و البايع والمشري . .
 - (٣) اي سواء قلنا ببطلان البيع من اصله ، ام من حين الكسر .
 - (٤) اي حكم المؤنة.
 - (o) اي بطلان العقد من حن الكسر.
 - (٦) اي بطلان العقد من اصله .
 - (V) أي و فساد الجميع 0.
- (٨) اذ مقتضى العقد وجود مقابل للثمن ، ولا شيء هنا بعد فساد الجميع في مقابل الثمن .
 - (٩) اى و تظهر الفائدة ايضا فها لو رصى بالمبيع الفاسد.
 - (١٠) اي « بالمبيع الفاسد » .

فالمعنى أنه يناء على القول ببطلان العقد من الكسر يكون الدبيع المشري. ومصارف نقله عليه ايضا ، لا على البابع .

(٤) اي والرضاه.

(العاشرة - يجوز بيع المسك في فأره)

بالهمز جمسع فأرة (١) به (٢) أيضاً كالفأرة في غيره (٣) ، وهي الجلدة المشتملة على المسك (وإن لم تفتق) بناءً على أصل (٤) السلامة فإن ظهر بعد فتقه معيباً تخير (وفتقه بأن يُدخلَل فيه خيط) بإبرة ، ثم (يُخرَرج و يُشم أحوط) لترتفع الجهالة رأساً .

(الحادية عشرة – لا يجوز بيع سمتك الآجام مع ضميمة القصب ، أو غيره)

للجهسالة ، ولو في بعض المبـــــم ، (ولا اللبن في الفسرع) بفتح الضاد وهو الثدي لكل ذات خف (٥) ، أو ظلف (١) (كذلك (٧))

- قالمعنى أن الرضا بعد الحكم ببطلان البيع سواء كان البطلان من حين العقم.
 كما هو القول الاول ام بعد الكسر كما هو القول الثاني لا اثر له ، فهو كالعدم .
 - (١) وزان التمر والتمرة فهو جمع فأرة بالهمز ايضا .
 - (٢) اي « الهمز » .
- (٣) أي كما أن " الفأرة » بغير هذا المعنى ايضاً تكون بالهمز مفردة وجمعاً .
 - (٤) اى الاصل العقلائي في المعاملات « هي الصحة » .
 - (٥) « الحف » للابل ، كما أن الحاقر لغيرها .
- (٦) «اليظلف » بمنزلة الحافر لما اجتر من الحيوانات كالبقرة ، والظبي والشاة.
 - (٧) اى و و لو مع الضميمة ٤ .

أي وإن ضم إليه (١) شيئا ، ولو لبنا (٢) محلوبا ، لأن ضميمة المعلوم المي المجهول تتصير المعلوم مجهولا ، أما عدم الجواز بدون الضميمة فموضع وفاق ، وأما معها فالمشهور أنه كذلك (٣) ، وقبل : يصح استنساداً إلى رواية (٤) ضعيفة ، وبالغ الشيخ فجو ز ضميمة ما في الضرع إلى ما يتجدد مدة معلومة ، والوجه المنع . نعم لو وقع ذلك (٥) بلفظ الصلح اتجه الجواز ، وفصل آخرون فحكموا بالصحة مع كون المقصود باللذات المعلوم ، وكون المجهول تابعا والبطلان مع العكس (٢) وتساوبها (٧) في القصد الذاتي وهو حسن ، وكذا القول في كل مجهول ضم إلى معلوم . (ولا الجلود والأصواف والأشمار على الأنعام) وإن ضم إليها فره أيضاً ، لجهالة مقداره ، مع كون غيره أيضاً م الجادد موزونا فلا يساع غيره أيضاً ، لجهالة مقداره ، مع كون غيره أيضاً م

جزافا (٨) ، (إلا أن يكون الصوف وشهه "مستجزاً ، أو شرَط جزُّه

⁽١) اى و اللين في الضرع ٥.

 ⁽٢) بالنصب بناء على أنه خبر لكان المحذوف الدالة عليه القرينة المقامية .
 اى ولو كان الشيء المنضم اليه لبناً .

⁽٣) اى لا يجوز بيعه .

 ⁽³⁾ الوسائل بابجواز بيع اللبن في الضرع إذا ضم اليه شيء معلوم باب ٨
 الحدث ٢ .

⁽٥) اى بيع اللبن في الضرع مع الضميمة .

 ⁽٦) اى المقصود بالذات ما في الضرع الذى هو الحجهول ، وكون المعلوم تامعا .

⁽٧) اى تساوى ما في الضرع مع المعلوم الحارجي .

⁽٨) الجزاف فارسي معرب اصله د گزاف ، .

معناه : بلاوزن ، ولا كيل ، ولا تقدير محدود . .

فالأقرب الصحة)، لأن المبيع حينئد مشاَهد ، والوزن غير معتبر مع كونه على ظهرها وإن استجزت ، كالثمرة على الشجرة وإن استجزت .

وينبغي على هذا عدم اعتبار اشتراط جزّه ، لأن ذلك لا مدخل له في الصحة ، بل غايته مع تأخيره أن عمرج بمال البائع ، وهو لا يقتضي بطلان البيع كما لو امترجت لقطة الخضر بغيرها ، فيرجع إلى الصلح (١) ولو شرط تأخيره مدة معلومة ، وتبعية المتجدد بني على القاعدة السائلة ، فإن كان المقصود بالذات هو الوجود صح ، وإلا فلا .

(الثانية عشرة ــ يجوز بيع دود القز ، لأنه حيوان طاهر ينتفع به)

منفعة مقصودة محللة ، (ونفس الفز وإن كان الدود فيسه ، لأنه كالنوى في التمر) فلا تممنتُ من بيعه ، وربما احتمل المنع ، لأنه إن كان حياً تُعرَضة (٢) للفساد ، وإن كان (٣) ميثاً دخل في عموم النهي عن بيع المنة ، وهو (٤) ضعيف ، لأن عرضة الفساد لا يقتضي المنع ، والدود لا يقصد بالبيع حتى تمنع ميتته ، وإلى جوابه أشار المصنف بقوله لأنه كالنوى ، وقد يقال : أن في النوى منفعة مقصودة كمالف الدراب ،

المراد أن الفز وعرضة للفساد ، ، مع حيساة الدود ، لاحتمال عبث الدود بالفز .
 بالفز فيفسده فيكون محتملا للفساد ، اذن لا بجوز ,بيع الفز .

⁽١) كما تأتي الاشارة اليه و في الفصل الرابع ، و في بيع الاثمار ».

⁽٢) بالرفع بناء على أنه خبر ﴿ لأنه ﴾ .

⁽٣) اسم كان في الموضعين ۽ الدود ۽ .

⁽٤) اي الوجه المذكور في منع بيع القز ضعيف.

بخلاف الدود الميت (١) ، وكيف كان لا تمنع من صحة البيع (٢) .

(الثالثة عشرة - إذا كان المبيع في ظرف جاز بيعه)

مع وزنه (٣) معه (٤) (و ُأسقط ما جرت العسادة به للظرف) سواء كان ما جرت به زائداً عن وزن الظرف قطعاً ، أم ناقصاً ، ولو لم تطعرد العادة لم يجز إسقاط ما زيد ، إلا مع التراضي . ولا فرق ببن إسقاطه بغير ثمن أصلا ، وبثمن مغاير الممظروف (٥) ، (ولو باعسه مع الظرف) من غير وضع جاعلا مجموع الظرف والمطروف مبيعاً واحداً بوزنن واحد (فالأقرب الجواز) ، لحصول معرفة الجملة الرافعة للجهالة ، لا يقدح (٦) الجهل بمقدار كل منها منفرداً ، لأن المبيع هو الجملة ، لا كل فرد مخصوصه . وقيل : لا يصح حتى يعلم مقدار كل منها ، لأنها

⁽١) فإنه لا يصلح علفا للدواب.

وقد يقال : بصلاحية الدود لعلف الدواب .ُ

⁽٢) سواءكان الدود حيا ، ام ميتا .

⁽٣) اي د المبيع ٥:

⁽٤) اي د الظرف ، .

⁽٥) كما لو اعطى عوض الدهن الذي يشتري من البايع ووزن مع الظرف .

⁽٦) دفع وهم : حاصله أن المشري هنا جاهل بمقداركل واحد من الظرف

والمظروف فحينئذ يكون المبيع مجهولا . مع أنه لابد منالعلم بمقدار المثمن والثمن .

فاجاب رحمه الله بأن الجهل بمقدار كل من الظرف والمظروف لا بقـــدح في المقام ، لأن المبيع هي الجملة ، لاكل فرد بخصوصه .

في قوة مبيعين ، وهو ضعيف .

(القول في الآداب : وهي أربعة وعشرون)

الاول - (النفقه فيا يتولاه) من النكسب ، ليعرف صحيح العقد من فاسده ، ويسلم من الربا ، (و) لا يشترط معرفة الأحكام بالاستدلال كما يقتضيه ظاهر الأمر (١) بالتفقه ، بل (يكني التقليد) ، لأن المراد به هنا معرفتها على وجه يصح ، وقد قال علي عليه السلام : « من أتجر

(١) المراد من الامر ما ورد في الرواية في قول « الامام الصادق) عليه الصلاة والسلام : « من اراد النجارة فليتفقه في دينه ليعلم بذلك ما يحل له مما يحرم عليه إلى آخر الرواية » .

راجع الوسائل كتاب التجارة ابواب آداب التجارة الباب الاول الحديث 3 . ويحتمل أن يكون المراد من الامر المستفاد من الآية الكريمسة في قوله تمالى عز من قائل:

و كَلُو لا تَنفر مين كُلُ فر قة منهم طا ثفتة "لِيَتَفقَهُو أ في اليدين و لينذر وا قو مهدم إذا رجعو الليهم لتعليم يحدد ون » (١) .

فالمعنى أن التفقه المطلوب في ابواب النجارة هوالتفقه الاجمالي ولو على وجه التقليد ، لا التفقه النفصيلي كما هو الظاهر من الآية الشريفة ، والحديث المبارك .

اذا التفقه المطلوبُ فيهاهو التفقه التفصيلي» ، لا الاجالي ، بخلاف التفقه هذا

⁽١) التوبة الآية ١٢٣.

بغير علم فقد ارتطم (١) في الربا ، ثم ارتطم (٢) ٥ .

الثاني - (التسوية بين المعاملين في الإنصاف) فسلا يُتَمَرِّق بين الماكس (٣) وغيره ، ولا بين الشريف والحقير . نعم لو فاوت بينهم بسبب فضيلة ودين فلا بأس ، لكن يُكره للآخذ قبول ذلك ، ولقد كان السلف يُبَوكِّلُون في الشراء من لا يُعرف هرباً من ذلك (٤) .

النالث - (إقالة النادم) قال الصادق عليه السلام : (أيماً عبد مسلم أقال مسلماً في بيع أقال الله عثرته يوم القيامة (٥) ، وهو مطلق في النادم وغيره ، إلا أن ترتب الغاية (٦) مشعر به (٧) ، وإنما يفتقر إلى الإقالة (إذا تفرقا من المجلس ، أو شرطا عدم الخيار) ، فلو كان

- (١) الارتطام: الدخول في الشيء محيث لا يمكن الخروج منه ، فالداخل في التجارة بغير تفقه يدخل في الربا محيث لا يمكن له الحروج .
- (٢) الوسائل كتاب التجارة ابواب آداب التجارة الباب الاول ـ الحديث٢
- ٣) ماكس يماكس مكاساً ومماكسة بمعنى استحط الثمن اي طلب نقصانه
- (٤) اي من المراعاة .
 (٥) الوسائل كتاب التجارة الباب الثالث من ابواب آداب التجارة الحديث ٢

(ه) الوسائل ثناب التجاره الباب الناب من أبواب الاب العجارة العديث. واليك نص الحديث .

قال و الصادق وعليه السلام : « أيما عبد أقال مسلماً في بيع أقاله الله عثرته يوم القيامة ، فالحديث عار عن كلمة و مسلم » .

(٦) المراد من الغاية (هي إقالة الرب الجليل عز" اسمه عثرة العبد المقيسل
 يوم القيامة) ، فإن اقالة المولى لعبده يوم القيامة إنما هو بعد ندمه .

فهذا يشعر بأن اقالة المسلم للمسلم في البيع إنما هي بعد الندامة .

(٧) اي « الندم ، اي ، ترتب الغاية مشعر بالندم ، .

كما أنه في بعض الأخبار اشعار بذلك ايضا .

للمشتري خيار فسخ به (١) ولم يكن محتاجاً إليها (٢) (وهل تشرع الإقالة في زمن الخيسار ، الأقرب نعم) لشمول الأدلة (٣) له (٤) خصوصاً الحديث السابق فإنه لم يتقيد بتوقف المطلوب (٥) عليها (٦) ، (ولا يكاد يتحقق الفائدة) في الإقالة حينئذ (٧)

- (١) اي و الخيار ».
- (٢) اي د الاقالة ي .

فالمعنى أن في صورة شرط الحيــــــار للمشتري لا يحتاج إلى الاقالة ، وكذا البابع لوكان له الحيار لا يحتاج إلى الاقالة .

- (٣) المراد من الادلة الاحاديث المذكورة في باب الاقالة من كتاب الوسائل
 الياب الثالث .
- (٤) اي (الاقالة عظاهراً ، لكنه دفعا للاشكال الوارد من وجوب النطابق
 يمكن اوجاعه إلى زمن الخيار .
 - (٥) المراد من المطلوب « فسخ العقد » .
 - (٦) اي د الاقالة ١ .

فالمعنى أن الحديث السابق مطلق غير مقيد بصورة طلب اقالة المشتري ، بل هو مطلق حتى ولو لم يطلبه الطرف المقابل ، لعزة نفسه مثلا ، فإن البابع لو احرز اللندم في المشتري واراد اقالته من غير مطالبة المشتري صحت الاقالة مصداقاللحديث الشريف وبعبارة موجزة أن مشروعية الاقالة لا تتوقف على طلب اقالة المشتري ، أو البابع إذا كان هو النادم .

ففيا نحن فيه الذي له الحيار سواءكان المشتري ، ام البايع لا يتقدم إلى طلب الاقالة ، لأنه يستطيع الفسخ المطلوب ابتداء ، وعلى الرغم من هـذا كله فالاقالة مشروعة للمشتري ، أو البابع في زمن الحيار وان لم يطلبها رفيقه اى الطرف المقابل (٧) اى وحن الحيار ه .

(إلا إذا قلنا هي بيع (١)) فيترتب عليها (٢) أحكام البيع من الشفعة وغيرها (٣) ، مجلاف الفسخ ، أو قلنا : (بأن الإقالة من ذى الخيسار اسقاط للخيار (٤)) ، لدلالها (٥) على الالنزام بالبيع ، وإسقاط الخيار لا يختص بلفظ ، بل محصل بكل ما دل عليه ، من قول ، وفعل وتظهر الفائدة حينتذ (١) فيا لو تبن بطلان الإقالة فليس له الفسخ بالخيار .

⁽١) بناءً على مذهب العامّة حيث إنهم ذهبوا إلى أنَّ الاقالة بيع .

⁽٢) اى و الاقالة ».

⁽٣) اى غير الشفعة « كخيار المجلس » .

⁽٤) أي لو طلب صاحب الخيار الاقالة كان دايلا على اسقاط خياره .

 ⁽٥) أي (الاقالة) أي طلب الاقالة دليل على النزام البيع ، واسقاط الحيار ولولاه لفسخ نخيار .

⁽٦) أي حين قلنا بأن الاقالة إستماط للخيار تظهر الفسائدة فيا لو تبين يطلان الاقالة كما لو طلب الاقالة من غير المالك زعماً أنه المالك فظهر عدم كونه مالكا ، فإنه حيثند يسقط خياره ، "لأن إقداءه على طلب الاقالة معنساه الالترام بالبيع وان لم يكن طلبه من المالك .

⁽٧) أي و الاقالة ، .

المراد بالحكم هو و أن طلب الاقالة يسقط الحيار و .

 ⁽٩) المراد من الوجه ما ذكره رحمه الله في قوله « لدلالتها على الالتزام بالبع » .

⁽١٠) أي ومن أجل أن الحيار يسقط بنفس طلب الاقالة .

لصاحبه اختر (۱) وهو مروي (۲) أيضاً ، والأقوى صدم السقوط في الحالين (۳) ، لعدم دلالته (٤) على الالتزام حتى بالالتزام (٥) ، ويجوز أن يكون مطلوبه من الإقالة تحصل الثواب بها (٦) فلا ينافي إمكان فسخه بسبب آخر (۷) وهو (۸) من أنم الفوائد .

الرابع — (عدم تربين المتاع) ليرغب فيه الجاهل مع عـــدم غاية أخرى الزينة ، أما تربينه لغاية أخرى كما لو كانت الزينة مطلوبة عــادة فلا بأس .

الحامس -- (ذكر العيب) الموجود في مناعه (إن كان) فيه عيب ظاهراً كان ، أم خفياً ، للخعر (٩) ،

(۱) كما لوكان للمتبايعين الحيار فقال احدهما للآخر : اختر أي اخسر اللزوم ، او الفسخ ، فإن هذا دليل على سقوط خيار القائل .

(٢) مستدرك الوسائل كتاب التجارة ابواب الخيار باب ٢ ـ الحديث ٣ .

 (٣) أي في حالة علم المستقبل بالحكم وهو ٥ سقوط الخيار بطلب الاقالة ٥ وفي حالة عدم علمه بالحكم .

فالمعنى أن من له الحيار لا يسقط خياره اذا طلب الاقالة .

(٤) أي و طلب الاقالة ، .

(a) المراد من الالترام الثاني و ألدلالة الالترامية .

(٦) أي « الاقالة » ومعنى العبارة ظاهراً : أن المستقبل مريد الثواب بطلبه
 الاقالة للمقيل .

(٧) وهو ٥ خيار الفسخ ۽ .

(A) أي تحصيل الثواب من اتم الفوائد ، واحسمها ، واجملها ، واكملها .

(٩) الوسائل كتاب التجارة ابواب آداب النجارة الباب ٢ الحديث ٢ .

ولأن ذلك (١) من تمام الإيمان والنصيحة (٢) .

السادس – (رك الحلف على البيع والشراء) قال صلى الله عليه وآله وسلم : « ويل (٣) للتاجر من (٤) لا والله وبلى والله ، ، وقال صلى الله عليه وآله وسلم : « من باع واشترى فليحفظ خمس خصال وإلا فلايشترى ولا يبيع : الربا ، والحلف ، وكيان العيب ، والمدح إذا باع ، والله إذا اشترى (٥) ، وقال الكاظم عليه السلام : « ثلاثة لا ينظر الله إليم أحدهم رجل اتخذ الله عز وجل بضاعة لا يشتري إلا بيمين ، ولا يبيع لا بيمين (٦) . وموضع الأدب الحلف صادقاً ، أما الكاذب فعليه لمنة الله (٧) » .

السابع ـــ (المسامحة فيهما (٨) ، وخصوصاً في شراء آلات الطاءات)

أي ذكر العبب المشتري من علائم تمامية إيمان البايع واكمليته فهنيئاً لن كان هذه صفته ، ثم هنيئاً .

⁽۲) المراد من النصيحة هذا ارادة الخير لاخيه حتى لايقدم على شراء شيء فيه ضرر لنفسه ، وان كان الناصح يتضرر ظاهراً من أجل ارادة الخير لاخيه ، لأنه لا يقدم على الشراء منه بعد الاطلاع على العيب .

⁽٣) بالرفع ، مبتداء ، وجاز الابتداء بالنكرة ، لانه دعاء .

⁽٤) أي من قول: « لا والله » ومن قول: « بلى والله » .

⁽٥) الوسائل كتاب التجارة ابواب آداب التجارة باب ٢ الحديث ٢ .

 ⁽٦) فروع الكافي كتاب المعيشة باب الحلف في الشراء والبيع - الحديث ٣
 ص ١٦٢ .

⁽٧) لانه اقدم على معصية كبيرة ساخطة للربّ تعالى .

⁽٨) في البايع والشراء.

فإن ذلك (١) موجب للبركة والزيادة ، وكــــذا يستحب في القضاء والاقتضاء (٢) للخبر (٣) .

الثامن — (تكبير المشيري ثلاثا ، وتشهده الشهادتين بعد الشراء) وليقل بعدهما : اللهم إني اشيريته أنمس فيه من فضلك ، فاجعل لي فيه فضلا ، اللهم إني اشيريته المس فيه رزقا ، فاجعل لي فيه رزقا ،

الناسع – (أن يقبض ناقصا ، ويدفع راجحا ، نقصاناً ورجحاناً لا يؤدي إلى الجهالة) بأن زيد كثيراً بحيث بجهل مقداره تقريبا (٤) ، ولو تنازعا في تحصيل الفضيلة قدم من بيده الميزان والمكيال ، لأنه الفاعل المأمور بذلك (٥) ، زيادة على كونه معطيا وآخذاً (٢) .

العاشر ـــ (أن لا بمدح أحدهما سنَّلعته ، و [لا] يذم سنَّلعة

⁽١) أي المسامحة .

 ⁽۲) المراد من « القضاء » هو الاقراض ومن « الاقتضاء » الاقتراض قالمعنى أنه يستحب لمن يقرض أن يكون سمحاً وكذلك المقترض .

 ⁽٣) الوسائل كتاب النجارة ابواب اداب النجارة باب ٤٢ ـ الحديث
 ٢ - ٢ - ٣.

⁽٤) اذاكان العوضان حين المعاملة معلومين فسلامانع من اعطاء المشتري للبايع شيئا وان كان كثيراً لايعلم قدره ، لأنه غير داخل في المبيع ، وكذا في صورة اعطاء البايع للمشتري مقداراً زائداً وان كان كثيراً لا يعلم قدره ، فما دام العوضان معلومين لا مانع من النقيصة والزيادة ، سواء كانت كثيرة ، أم قليلة ، معلومة ، أم جمهولة ، لأن الزيادة والنقيصة غير داخلة في المبيع .

⁽٥) أي باعطاء الزيادة .

⁽٦) لأن من بيده الميزان هوالمعطى للمثمن إلى المشتري وهوالآخذ للثمن منه

ج ٣

الحادي عشر - (ترك الربح على المؤمنين) قال الصادق عليه السلام: « ربح المؤمن على المؤمن حرام ، إلا أن يشترى باكثر من مسانة درهم فأربح عليسه قوت يومك ، أو يشتريه للتجبارة فاربحوا علمم وأرفقوا بهم (٢) ، ، (إلا مع الحاجة فيأخمذ منهم نفقة يوم) له ولعياله ، (موزعة (٣) على المعاملين) في ذلك اليوم مع انضباطهم (٤) ، وإلا (٥) ترك الربح على المعاملين بعد تحصيل قوت يومه ، كل ذلك مسع شرائهم للقوت ، أما للتجارة فلا بأس به مع الرفق كما دل عليه الحبر (٦) .

الثاني عشر — (ترك الربح على الموعود بالإحسان) بأن يقول له :

- (١) الوسائل كتاب النجارة _ ابواب آداب النجارة باب ٢ الحديث ٢ .
- (٢) الوسائل _ كتاب التجارة _ ابواب آداب التجارة _ البــاب ١٠ _ الحديث ١.

نص الحديث هكذا _ عن (ابي عبدالله) عليه السلام قال : و ربح المؤمن على المؤمن ربا إلا أن يشتري باكثر من ماثة درهم فاربح عليـــه قوت يومك ، أو يشتريه للنجارة فاريحوا علمهم ، وارفقوا بهم ٠ .

في الحديث الشريف لا يوجد لفظ « حرام » كما نقله الشهيد الثاني رحمه الله بل الموجود كلمة ورباه.

- (٣) بالنصب حال للنفقة أي حال كون النفقة موزعة على المعـــاملين في ذلك اليوم .
 - (٤) أي مع حصر المعاملين ومعلوميتهم حتى توزع النفقة عليهم .
 - (a) أي وان لم يكونوا محصورين ومعلومن .
 - (٦) أي الحبر المذكور في هامش رقم (٢) .

هُمَّ أُحِسِنَ إلَكَ فَيَجَعَلُ إحسانَهُ المُوعُودُ بِهُ تُرَكُ الرَّبِحُ عَلَيْهُ قَالَ الصَّادَقَ عليسه السلام : إذا قال الرجل للرجل هلمَّ أُحِسِنْ بِيعَكُ يحرم عليه الرج (١) ، والمراد به الكراهة المؤكدة .

الثالث عشر — (ترك السبق إلى السوق والتأخر فيه) ، بل يبادر إلى قضاء حاجته وبخرج منه ، لأنه مأوى الشياطين ، كما أن المسجد مأوى الملائكة فيكون على العكس (٢) ، ولا فرق في ذلك (٣) بين التساجر وغيره ، ولا بين أهل السوق عادة ، وغيرهم .

الرابع عشر — (ترك معاملة الأدنين (٤)) وهم الذين محاسبون على الشيء الأدون ، أو من لا يسره الإحسان ، ولا تسوءه الإساءة ، أو من لا يبالي بما قال ولا ما قيل فيه ، (والمحارفين) بفتح الراء وهم الذين لا مُبارك لهم في كسهم ، قال الجوهري : رجل مُعارف بفتح الراء أي محدود محروم، وهو خلاف قولك مُبارك، وقد محروم، وهو خلاف قولك مُبارك، وقد محروم كسب

⁽١) الوسائل ـكتاب النجارة ـ ابواب آداب النجارة الباب ٩ ـ الحديث ١

 ⁽٢) أى يستحب سبق الدخول للمصلي في المسجد،، والتأخر فيـــه بأن لا يخرج سريعا، بل يتخلف.

⁽٣) اي في كراهة سبق السوق والتأخر منه .

^(\$) الأدنين: جمسع الأدنى مقصوراً ماخوذ من الدنيء. أى الحقير اللميم اصله وأدنيون ، بضم الياء قبل واو الجمع ، ثم الياء لتحركها وانفتاح ما قبلها انقلبت الفاء ، فالتتى ساكنان : الالف المقلوبة ، وواو الجمع . فحذفت الالف وبقيت الفتحة قبلها دالة عليها ، فصار وأدنون ، رفعاً و وأدنين ، نصبا وجرا .

فلان إذا شدد عليه في معاشه ، كأنه ميل برزقه عنه ، (والمؤفين) أي ذوى الآفة والنقص في أبدامهم ، لانهي عنه في الأخبار (١) ، معاللاً بأمهم أظلم شيء ، (والأكراد) للحديث عن الصادق عليه السلام ، معاللا بأمهم حي أمن أحياء الجن كشف الله عهم الغطاء (٢) ، ونهى فيه أيضاً عن عالطنهم (وأهل الذمة) للنهي عنه ، ولا يُتعدى إلى غيرهم من أصناف الكفار (٣) للاصل (٤) ، والفارق (٥) ، (وذوي الشهة في المال) كالظلمة لسريان شههم إلى ماله .

الحامس عشر ... (ترك التعرض للكيل ، أو الوزن إذا لم تُحِسن) حدراً من الزيادة والنقصان المؤدين إلى المحرَّم ، وقبل : يحرم حينتَذ ، اللهبي (٦) عنه في الأخبار المقتضى للتحرم ، وحمل على الكراهة .

السادس عشر ــ (ترك الزيادة في السلعة وقت النـداء) علـمـــا من الـدلال ، بل يصــبر حتى يــكت ثم يزيـد إن أراد ، لقول علي عليه السلام : د إذا نادى المنادي فليس لك أن تريد ، وانما يحرم الزيادة

- (۱) الوسائل _ كتاب النجارة _ ابوان آداب التجارة _ باب ۱۲ _
 ۱- ۲ _ ۳ .
- (۲) الوسائل _ كتاب التجارة _ ابواب آداب التجارة باب ۲۳ _ الحديث
 ۲ _ ۲ لكن الحديث ضعيف السند للغاية _ والراوي مجهول الحال جداً .
- (٣) كالحربي، واصناف المسلمين المحكوم عليهم بالكفـــر «كالخوارج،
 والنواصب، والغلاة ».
 - (٤) أى اصل عدم كراهة المعاملة معهم .
- (٥) المراد من الفارق والنص وراجع الوافي المجلد٣ كتاب المعايش والمكاسب
 والمعاملات الباب ٢٦ باب من يكره معاملته ومخالطته .
- (٦) الوسائل . كتاب التجارة . ابواب آداب التجارة باب ٨ الحديث ١

النداء ، ويحلها السكوت (١) ، .

السابع عشر – (ترك السوم (٢)) وهو الاشتغال بالتجارة (ما بين طلوع الفجر إلى طلوع الشمس) لنهي (٣) النبي صلى الله عليه وآله وسلم عنه ، ولأنه وقت الدعاء ، ومسألة الله تعالى ، لا وقت ُ تجارة ، وفي الحبر أن الدعاء فيه أبلغ في طلب الرزّق من الضرب في البلاد (٤).

الثامن عشر – (ترك دخول المؤمن في سوم أخبه) المؤمن (بيماً وشراء) بأن يطاب ابتياع الذي ريد أن يشتريه، ويبذل زيادة عنه ليقد مه البائع ، أو يبذل للمشتري متاعاً غير ما اتفق هو والبائع عليه لقول الني صلى الله عليه وآله وسلم : و لا يسوم الرجل على سوم أخيه (٥) ، وهو

(۱) الوسائل _. كتاب التجارة _ ابواب آداب التجـارة _ باب ٤٩ _
 الحديث ١ .

 (۲) السوم: عرض السلعة للبيع وذكر ثمنها ، هذا من البايسع . والسوم من المشتري طلب المبيع والسؤال عن الثمن .

فالمعنى أنه يستحب ترك عرض البِسلعة وذكر ثمنها من وقت طلوع الفجر الى طلوع الشمس .

(٣) الوسائل -كتاب التجارة إبواب آداب التجارة - الباب ١٧ - الحديث ٢

(٤) اليك نص بعض الحديث.

واطلبوا الرزق فيا بين طلوع الفجر الى طلوع الشمس ، فإنسه اسرع. في طلب الرزق من الضرب في الارض .

راجع الوسائل ـ كتاب الصلاة ابواب الدعاء ـ الباب ٢٥ ـ الحديث ١ .

(a) الوسائل - كتاب التجارة ابواب آداب التجارة - الباب ٤٩ - الحديث واليك نص الحديث قال و العدادق ، عليه السلام : و نهى رسول الله صلى الله عليه و آله وسلم أن يدخل الرجل في سوم اخيه المسلم » .

خبر معنساه النهي ، ومن ثم قبل : بالتحريم ، لأنه الأصل في النهي ، وإنما يكره ، أو يحرم (بعد التراضي ، أو قربه) فلو ظهر له ما يدل على عدمه فلا كراهة ولا تحريم .

(ولو كان السوم بين اثنين) سواء دخل أحسدهما على النهي ، أم لا بأن ابتدء آفيه معاً قبل محل النهي (لم يجعل نفسه بدلا من أحدهما) لصدق الدخول في السوم ، (ولا كراهة فيا يكون في اليدلالة (١)) ، لأنها موضوعة عرفا لطلب الزيادة ما دام الدلال يطلبها ، فاذا حصل الاتفاق بين الدلال والغريم تعلقت الكراهة ، لأنه لا يكون حينتذ في اليدلالة وإن كان بيد الدلال ،

(وفي كراهة طلب المشري من بعض الطالبين البرك له (٢) نظر) من عدم صدق الدخول في السوم من حيث الطلب منسه (٣) ، ومن مساوا 4 (٤) له (٥) في المعنى حيث أراد أن يحرمه مطلوبه والظاهر القطع بعدم التحريم على القول به في السوم ، وأنما الشك في الكراهة ، (ولا كراهية في ترك الملتمس منه) ، لانه قضاء حاجة لأخيه ، ورعما استحبت إجابته لو كان مؤمناً ، ويحتمل الكراهة لو قلنا بكراهة طلبه ، لإعانته له على فعل المكروه ، وهذه الفروع من خواص الكتاب .

التاسع عشر - (ترك توكل حاضر لباد) وهو الغريب الجـــالب

 ⁽١) البدلالة بكسر الدال: حرفة الدكال ـ او ما يجعل للدكال من الاجر والمراد منها هذا و معناها المصدري ، اي مباشرة الفعل .

⁽٢) أي و المشتري و:

⁽٣) هذا وجه و لعدم الكراهة ٥.

⁽٤) أي و الطلب ه .

⁽٥) أي ۽ اللخول في السوم ۽ .

للبلد وإن كان قروبا ، قال النبي صلى الله عليه وآله : « لا يتوكل حاضر لباد ، دعوا الناس برزق الله بعضهم من بعض (۱) ، ، وحمل بعضهم النهي على التحريم وهو حسن او صح الحديث ، وإلا فالكراهة أوجه ، المتسامح في دليلها ، وشرطه (۲) ابتداء الحضري به ، فلوائمسه (۳) منه (٤) الغريب بسعر البلد ، فلو علم منه (٤) الغريب بسعر البلد ، فلو علم به لم يُكره ، بل كانت مساعدته محض الحير ، ولو باع مع النهي انعقد وان قبل بتحريمه ، ولا بأس بشراء البلدي له (١) ، للأصل (٧) .

العشرون - (ترك النلتي للركبان) وهو الحروج إلى الركب (٨) القاصد إلى بلد للبيع عليهم ، أو الشراء مهم ، (وحد ه أربعة فراسخ) فا دون ، فلا يكره ما زاد ، لأنه سفر التجارة ، وانما يكره (إذا قصد الحروج لأجله) ، فلو اتفق مصادفة الركب في خروجه لغرض لم يكن به بأس ، (ومع جهل البائع ، أو المشتري القادم بالسعر) في البلد ،

- (۲) اي شرط « کراهة توکل حاضر لباد » .
 - (٣) أي e التوكل e.
 - (٤) اي (من الحضري) .
- (٠) بالرفع معطوف على الحبر وهو قول الشارح رحمسه الله ١٩ شداء الحضري ٥.
 - (٦) اي و للبادي ٥ .
 - (٧) المراد من الأصل هنا و الاصل الاولي و هو و عدم ورود النهي » .
- (A) بفتح الراء وسكون الكاف اسم جمع لا مفرد له من لفظه وهو ركبان الابل والخيل ـ والمراد هنا و القافلة » .

⁽۱) الوسائل ـ كنـــاب التجارة ـ ابواب آداب التجارة ـ باب ۳۷ ـ الحدث ۳ .

فلو علم به لم يُكره كما يشعر به تعليله صلى الله عليـــه وآله في قوله : و لا يتلق أحدكم تجارة ، خارجاً (١) من المصر ، والمسلمون يرزق الله بعضهم من بعض (٢) ، ، والاعتبار بعلم من يعامله خاصة (٣) .

(و) كذا ينبغي (ترك شراء ما يتلقى) بمن اشتراه من الركب بالشرائط (٤) ومن ترتبت يده على يده وإن ترامى لقول الصادق عليه السلام ولا تشتر ما يتلقى ولا تأكل منه (٥) ، و دهب حمساعة إلى التحريم ، لظاهر النهي في هذه الأخبار . وعلى القولين يصح البيع ، ولا خيار للبائع والمشتري إلا مسع الغين) فيتخبر المغبون على الفور في الأقوى ، ولا كراهة في الشراء والبيع منه بعد وصوله إلى حدود البلد عيث لا يصدق التلقى ، وإن كان جاهلا بسعره للأصل (٦) ، ولا في بيع غمو المأكول والعلف عليهم وإن تلقى .

الحادي والعشرون – (ترك الحُكرة) بالضم وهوجمع الطعام وحبسه يتربص به الغلاء ، والأقوى تحريمه مع حاجة الناس إليه ، لصحة الحبر ا بالنهي عنه عن النبي صلى الله عليه وآله : « وأنه لا يحتكر الطعــــام

 ⁽١) منصوب على الحالية بناء على أنه حال (الاحدكم » .

⁽٢) الوسائل ـ كتاب التجارة ابواب آداب التجارة الباب ٣٦ ـ الحديث،

 ⁽٣) اي المراد من العلم هنا ٥ علم من يتصدى للبيع أو الشراء خاصـة من
 الركب ٥ سواء كان واحداً ، ام اكثر ، دون علم تمام ٥ الركب ٥ .

 ⁽٤) المراد من الشرائط: اربعة فراسخ ، قصد الحروج لاجله ، جهل البابع
 او المشرى .

 ⁽٥) الوسائل كتاب التجارة ابواب آداب النجارة - باب ٣٦ - الحديث ٢

⁽٦) المراد من الاصل و الاصل الاولي ، وهو عدم ورود النهي .

إلا خاطىء (١) وأنه ملعون (٢) ۽ .

وإنما تثبت الحكرة (في) سبعة أشياء (الحنطة والشعير والتمر والزبيب والسمن والزبت والملح) ، وإنما يُكره إذا وجمد باذل غيره يكتني به الناس ، (ولو لم يوجد غيره وجب البيع) مع الحاجة ، ولا يتقيد بثلاثة أيام في القلاء ، وأربعين في الرُخص ، وما رُوي (٣) من التحديد بذلك محمول على حصول الحاجة في ذلك الوقت ، لأنه مظنتها ، (ويسعّم) عليه حيث بجب عليه البيع (إن أجحف) في التمن لما فيه من الإضرار المنني ، (وإلا فلا) ، ولا بجوز التسعير في الرخص مع عدم الحاجة قطعاً ، والأقوى أنه مع الإجحاف حيث يؤمر به لا يُسعّم عليه أيضاً ، بل يؤمر بالنزول عن المجحقف وإن كان (٤) في مدى النسعر ، إلا أنه لا يُحصر في قدر خاص .

الثناني والعشرون -- (رك الربا في المعدود على الأقوى) ، للأخبار (ه) الصحيحة الدالة على اختصاصه بالمكبل والموزون ، وقيل : يحرم فيه أيضاً ، استناداً إلى رواية (٦) ظاهرة في الكراهة ، (وكذا في النبيئة) في الربوي ، (مم اختلاف الجنس) كالمُر بالزبيب ، وإنما

⁽١) الوسائل كتاب التجارة ابواب آداب التجارة - باب ٢٧ - الحديث٨.

⁽٢) الوسائل _ كتاب التجارة ابواب آداب التجارة _ باب ٢٧ _الحديث ٣

⁽٣) الوسائل ـ كتاب التجارة ابواب آداب التجارة ـ باب ٢٧ـالحديث ١

⁽٤) اسم كان مستتر يرجع الى الامر بالنزول .

⁽٥) الوسائل كتاب التجارة ابواب الربا _ باب ٦ _ الحديث ١ ـ ٢ ـ ٣ ـ

^{. 7}_0_ &

⁽٦) نفس المصدر - الباب ١٦ - الحديث ٧.

كره فيه ، للأخبار (١) الدالة على النهي عنه ، إلا أنهـــا في الكراهة أظهر ، لقوله صلى الله عليه وآله : ﴿ إِذَا اختلف الجنس فبيعوا كيف شئم (٢) ، ، وقيل : بتحريمه ، لظاهر النهي (٣) السابق .

- (١) الوسائل كتاب التجارة ، ابواب الربا ـ الباب ١٣ ـ الحديث ـ ٢ .
- (٢) مستدرك الوسائل ـ كتاب التجارة ـ ابواب الربا الباب ١١٢ لحديث ٤

رأينا من المناسب من باب التيمسّ والنبرك ان فذكر بعض الاخبار الواردة عن ٥ اهل بيت العصمة والطهارة ٤ عليهم الصلاة والسلام في هــــذا الباب واليك فصر بعضها :

سأل هشام بن الحكم و ابا عبد الله ، عليه السلام عن علة تحريم الربا فقال : إنه أو كان الربا حلالا لمرك الناس التجارات وما يحتاجون اليه ، فحرم الله الربا لتنفر الناس من الحرام إلى الحلال ، وإلى التجارات من البيع والشراء فيبقى ذلك يبنهم في القرض .

الوسائل كتاب التجارة ابواب الربا الباب ١ ـ الحديث ٨ .

وعن ه الامام الرضا ؛ عليه السلام لما سئل عن علة تحريم الربا : لمسا نهى الله عز وجل عنه ، ولمسا فيه من فساد الاموال ، لأن الانسسان إذا اشترى الدرهم بالدرهمين كان ثمن الدرهم درهما ، وثمن الآخر باطلا ، فبيع الربا وشراؤه وكس على كل حال على المشري وعلى البايع ، فحرم الله عز وجل على العباد الربا ، لعلة فساد الاموال ، كما حظر على السفيه ان يدفع اليه ماله ، لما يتُسخو تف عليسه من فساده حتى يؤنس منه رشده ، فلهذه العلة حرم الله عز وجل الربا ، وبيع الدرهم بالدرهمين ، وعلة تحريم الربا بعد البينة ، لما فيه من الاستخفاف بالحرام المحرم ، وهي كبيرة بعد البيان وتحريم الله عز وجل لها ، لم يكن الا استخفافا منه بالمحرم =

الثالث والعشرون – (ترك نسبة الربح والوضيعة إلى رأس المال) بأن يقول : بعتك ممائة وربح المائة عشرة ، أو وضيعتها ، النهني (١) عنه ولأنه بصورة الربا ، وقبل : يحرم عملاً بظهاهر النهي (٢) ، وترك نسبته (٣) كذلك (٤) أن يقول : بعتك بكذا وربح كذا ، أو وضيعت . الرابع والعشرون – (ترك بيع مالا يقبض (٥) ممسا يكال ، أو يوزن) ، النهي عنه في أخبار (٦) صحيحة مملت على الكراهة ، حمد ما يينها ، وبين ما دل على الجواز والأقوى التحريم ، وفاقاً المشيخ رحمه الله في المبسوط مدعيا الإجماع ، رالعلامة رحمه الله في النسلة والإرشاد ،

= الحرام ، والاستخفاف بذلك دخول في الكفر .

وعلة تحريم الربا بالنسية لعلة ذهاب المعروف ، وتلف الاموال ، ورغبــة الناس في الربح ، وتركهم القرض ، والقرضصنائع المعروف ، ولمـــا في ذلك من الفساد والظلم ، وفناء الاموال .

الوسائل ـ كتاب التجارة ابواب الربا ـ الباب الاول ـ الحديث ٧ .

(١) ألوسائل كتاب التجارة ـ ابواب احكام العقود الباب ١٤ .

 (٢) لعل المراد من النهي في قول الشارح رحمه الله قوله عليه السلام: «هذا فاسد » في الرواية الثالثة من نفس المصدر السبابق في الهامش رقم ١ ولم نعثر على

نهي صريح في الأخبار .

(٣) اي ډالربح ٠٠.

(٤) اي إلى رأس المال.

(a) بالبناء للفاعل وهو صلة و ما الموصولة ، ، وعائدها محلوف .

فالمعنى أنه يكره للمشتري و بيع متاع لم يقبضه بعد ً ي .

(٦) الوسائل ـ كتاب التجارة ابواب احكام العقود ـ الباب ١٦ ـ الجديث

. 10 - 18 - 17 - 17 - 0 - 1

لضعف روابات (١) الجواز المفتضية ِ لحمل النهي (٢) في الأخبار الصحيحة على غير ظاهره .

(الفصل الثالث : في بيسع الحيوان) وهو قسمان أناسي وغيره ، ولما كان البحث عن البيع موقوفاً على الملك ، وكان تملك الأول موقوفاً على شرائط نبته عليها أولا ، ثم عقبه بأحكام البيع . والثاني وإن كان كذلك إلا أن لذكر ما يقبل الملك منه عملا آخر بحسب ما اصطلحوا عليه ، فقال :

(والأناسي تملك بالسبي مع الكفر الأصلي) ، وكونهم غير ذمة . واحترز بالأصلي عن الارتداد ، فلا يجوز السبي ولمن كان المرتد بحكم الكافر في حملة (٣) من الأحكام ، (و) حيث تُملكون بالسبي (يسري الرق في أعقابهم) وإن أسلموا (بمد) الأسر ، (ما لم يعرض لهم سبب تُحرِّر) من عتق ، أو كتابة ، أو تنكيل ، أو رحم على وجه (٤) .

(واللَّقوط في دار الحرب رق الإذا لم يكن فيها مسلم) صالح لتولده

- (١) الوسائل ـ كتاب التجارة ـ ابواباحكام العقود ـ الباب ١٦ الحديث
 - .7-8-4
 - (٢) المقصود النهي الوارد في الهامش ١ ـ نفس المصدر فراجع .
- (٣) كنجاسته ، وعدم جواز تزوجه فلا يجوز له اخذ المرأة المسلمة ان كان المرتد رجلا ، ولا يجوز للمــلم اخذ المرتدة ان كانت امرأة لا دواما ، ولا متمــة اجماعا وعدم ارثه من المسلم .
- (٤) المراد من الوجه هو عدم استقرار ملك الرجل للاصول اي الآباء وان علوا والفروع اي الاولاد وأن نزلوا ، والاناث المحرمات كالعمة والخالة والاخت نسبا اجاعاً ، ورضاعاً على القول الاصح .

وعدم استقرار ملك المرأة للعمودين من الآباء وإن علوا ، والاولاد وان نزلوا ، فقط ، دون الاناث المحرمات . منسه ، (بخلاف) لقيط (دار الإسلام) فإنه حر ظاهرا ، (إلا أن يبلغ) ويرشد على الأقوى ، (و يبير على نفسه بالرق) ، فيقبل منسه على أصح القولين ، لأن إقرار المقلاء على أنفسهم جائز (١) . وقيل : لا يقبل ، لسبق الحكم (٢) بحريته شرعا فلا يتعقبها الرق بذلك . وكذا القول في لقيط دار الحرب إذا كان فيها مسلم . وكل مقر بالرقيّة بعد بلوغه ورشده وجهالة نسبه مسلما كان ، أم كافراً ، لمسلم أقر ، أم لكافر ، ولأن بيع على (٣) الكافر لو كان المقر مسلماً ، (والمسبي حال الغيبسة بجوز تملكه ولا خمس فيه) للامام عليه السلام ، ولا لفريقه (٤) ، وإن كان حقه أن يكون للامام عليه السلام خاصة ، لكونه مغنوما بغير إذنه كان حقه أن يكون للامام عليه السلام خاصة ، لكونه مغنوما بغير إذنه إلا أنهم عليهم السلام أذنوا لنا في تملكه كذلك (٥) (رخصة) منهم

(١) بدل على ثبوت رقيتهم ايضا صحيحة ٩ عبد الله بن سنان ٩ قال : سععت ٩ ابا عبد الله ٩ عليه السلام يقول : كان ٩ علي بن ابي طالب ٩ عليه السلام يقول : الناس كلهم أحرار إلا من اقر على نفسه بالعبودية وهو مدرك من عبد ٩ أو امة ٩.

التهذيب كتاب العتق المجلد ٢ ـ الطبعة القديمة الحديث ٦٤ الصفحة ٢٥٨. (٢) المراد من سبق الحسكم هو الاستصحاب كما هو مراد ه ابن ادريس ٤ رحمه الله اكنه لا يخفى أنه لا مجال للاستصحاب هنا ، لعدم جريانه في قبال الامارة الشرعية القائمة من قبل المقر على رقيته .

فما ذهب اليه و ابن\دريس » رحمه الله في عدم نفوذ قول المقرللاستصحاب ليس بصحيح ، مع وجود الصحيحة المذكورة ايضاً ، فضلا عن الامارة .

- (٣) أي وإن بيع العبد المسلم المقر عن رغم انف الكافر .
- (٤) المراد من الفريق سائر بن هاشم ممن يستحق أخذ الخمس .
- اى من دون الحمس. وعليك بمراجعة الأخبار في هذا الباب الوسائل=

لنا ، وأما غيرنا فتُتَقَرَّ (١) يده عليه ، ويحكم له بظاهر الملك ، الشبهة (٢) كتملك (٣) الحراج والمقاسمة ، فلا يؤخذ منه (٤) بغير رضاه مطلقاً (٥) (ولا يستقر الرجل ملك الأصول) وهم الأبوان وآباؤهما وإن علوا (والفروع) وهم الأولاد ذكوراً وإناثا وإن سفلن ، والإناث المحرمات كالمعمة والحالة والأخت ، (نسبا) إحماعا ، (ورضاعا) على اصح القولين ، للخبر (٦) الصحيح معللا فيه بأنه يحرم من الرضاع ما يحرم من الرضاع لحمة كالحمة النسب ، ولأن الرضاع لحمة كالحمة النسب .

(ولا) يستقر (للمرأة ملك العمودين) الآبساء وإن علوا ، والأولاد وإن سفلوا ، ويستقر على غيرهما وإن حرم نكاحه كالأخ والمم والخال وإن استحب لها اعتاق المحرم ، وفي إلحاق الخنثى هنا بالرجل ، أو المرأة نظر ، من (٧) الشك في السذكورية التي هي سبب عتق غير العمودين فيوجب الشك في عتقهم ، والتمسك (٨) بأصالة بقاء الملك ،

⁼ كتاب الخمس ابواب الانفال وما يختص بالامام عليه السلام ـ الباب الرابع .

 ⁽١) بالبناء للمفعول بمعنى أننا نرتب آثار الملكية على ما ثبت يدهم عليه ،
 للشبهة التي تحصل وهو اعتقاد الملكية .

⁽٢) وهو اعتقاد الملكية .

⁽٣) اى كما يتملكون الخراج والمقاسمة ، مع أنها للامام عليهالصلاةوالسلام

⁽٤) اي و غرنا ، اي لا يؤخذ من غيرنا بغير رضاه ، للشبهة .

اى لا غلية ، ولا قهرا ، ولا غيلة ، ولا سرقة .

⁽٦) الوسائل ـ كتاب النكاح ـ ابواب ما يحرم بالرضاع الباب الاول .

⁽٧) دليل على عدم انعتاق ما يملكه الخنثي من المحارم.

⁽٨) دليل ثان لعدم انعتاق ما يملكه الحنثي .

ومن (١) إمكانها فيعتقون ، ابنائه (٢) على التغليب ، وكسلة الإشكال لو كان (٣) مملوكا ، وإلحسافه (٤) بالأنثى في الأول (٥) ، وبالذكر في الثاني (٦) لا مخلو من قوة ، تمسكا بالأصل (٧) فعها (٨) .

والمراد بعدم استقرار ملك من ذكر أنه مملك ابتداء بوجود سبب

(۱) دليل انعتاق ما بملكه الخنثى ومزجـــع الضمير ١ الذكورية ١ اي
 ومن امكان الذكورية في حق الخنثى فالقول بانعتاق ما بملكه ممكن .

(۲) اي ۱ العتق ۱ فالمعنى أن الشارح المقدس صلى الله عليه وآله يربسه
 الحرية للارقاء بابسط الاسباب كي يستفيدون من مزايا الحياة .

(٣) اسم كان يرجع الى الحنثى اي لو كان الحنثى مملوكا يجري الاشكال فيها
 بعين ما جرى فيها لو كان مالكا خذ المالك مثالا :

اذا ملك الرجلُ خنثى ً ودار امرها بين ان تكون عما للرجـل ، أو عمتـــه ، ففي الصورة الاولى بملكها ولا تنعتق عليه .

و في الصورة الثانية تنعتق عليه . فالعمل على ايها ؟ فالاشكال ثابت .

وكذا القول فيما اذا دارامرها بين أن تكون خالا ، أوخالة ، اخا ، أو اختا. ففي الصورة الاولى علكها و لا ينعنق عليه .

وفي الصورة الثانية لا بملكها وتنعتق عليه .

(٤) اي الحنثي .

(٦) المراد بالثاني فيا اذا كانت الحنى مملوكة .

فالمعنى أن الرجل يستقر ملكه عليها .

(٧) المراد من الاصل هذا استصحاب الملكية في صورة الشك في زوالها .

(A) اى في صورة مالكية الحنى ومملوكيتها .

الملك آما (١) قليلا لا يقبل غير العتق ، ثم يعتقون ، إذ لولا الملك لمساحصل العتق . ومن عبّر من الأصحاب بأنها (٢) لا بملكان ذلك (٣) نجوز في إطلاقه (٤) على المستقر ، ولا فرق في ذلك (٥) كله بين الملك القهري والاختياري ، ولا بين الكل والبعض ، فيُقوَّم عليه باقيسه إن كان غناراً (٦) على الأقوى ، وقرابة الشهة (٧) عكم الصحيح ، مخلاف قرابة

- (٢) اي الرجل والمرأة .
- (٣) اي العمودين والفروع كما في الرجل.
 - (٤) اي و الملك » .

فالممنى أن من قال من الاصحاب بعدم تملك الرجل والمرأة للعمودين مع أنها علكانها آناماً (والا لم يعتقا) فقد اراد من عدم الملك: الملكية المستقرة الثابتة فإن الرجل والمرأة لا علكان العمودين ملكا مستقرا ، وفي هذا تجوز ، حيث اطلق الملكية العامة الشاملة للملكية المستقرة وغير المستقرة ، واراد بها الملكيسة المستقرة فقط وهو مجاز .

- (٥) اي في عدم استقرار ملك الرجل والمرأة للعمودين .
- (٦) اي كان تملك الرجل أو المرأة للعمودين اي البعض منها اختياريا ، لا قهرياكما في الارث ، أو الهبة .
- (٧) اي القرابة التي جاءت من قبل الوطي بالشبهة هي كالقرابة الصحيحة فكما هي موجبة لعدم التملك ، كذلك هذه القرابة .

⁽۱) اي الملكية الآنيَّة التي لاندرك إلا بالمناقة العقليسة وهي المصححة للإستصحاب فيا اذا شك في زوال ملكيتها ، حيث إنه لا عتق إلا في ملك وهذه الملكية مستفادة من و دلالة الاقتضاء ، كما تستفاد الاهلية في قوله تعالى جل وعلا: وواسأل القرية ، ، اذ لولاها لما جاز السؤال عن القرية .

الزنا على الأقوى ، لأن الحكم الشرعي يتبع الشرع لا اللغة (١) ، ويفهم من إطلاقه كغيره الرجل والمرأة أن الصبي والصبية لا يعتق عليهم ذلك (٢) لو ملكوه إلى أن يبلغوا ، والأخبار (٣) مطلقة في الرجل والمرأة كذلك (٤) ويعضده أصالة (٥) البراءة ، وإن كان خطاب الوضاع غير مقصور على المكلف (١) ،

(ولا تمنع الزوجية من الشراء فتبطل) الزوجية ويقع الملك ، فان كان المشري الزوج استباحها بالملك ، وإن كانت الزوجة حرم علما وطء (٧) مملوكها مطلقا (٨) ، وهو موضع وفاق ، وعال ذلك (٩) بأن

- (١) فإنه وان كان لغة يقال للمخلوق من ماء الزاني و ابن ٩ أو و بنت ٩ لكن الينوة منفية شرعا فلا يتبعها احكام الشرع.
- (٢) اي العمودان والمحر مات بالنسبة الى الرجل ، والعمودان فقط بالنسبة
 الى الم أة .
- ٣) الوسائل كتاب التجارة ابواب ببع الحيوان ـ الباب ٤ ـ الحديث ١ .
- (٤) اى كقرل الفقهاء فكما أن اقوالهُم مطلقة حول الرجل والمرأة كذلك
- الاخبار مطلقة حولها، فلا تخص الكبير والكبيرة ، بل تشمل الصبي والصبية ايضا
- (٥) هنا مقام الاستدلال بأصالة بقاء الملك ، لا مقام الاستسدلال بأصالة البرائة ، فإن الصبي لا يكون مكافا بالعنق حتى تكون ذمته بريثة بالاصل كيتجري الأصالة المذكورة .
- (٦) فإن غير المكلف مثلا لو أتلف شيئا يكون ضامنا بالخطاب الوضعي .
 - (٧) اضيف المصدر الى الفاعل
 - اي لا بجوز للزوج المملوك وطء مولانه لا زويجاً ، ولا ملكا .
 - (A) اي لا زويجاً ولا ملكا.
 - (٩) اي به لملان الزوجية .

التفصيل في حلُّ الوطء يقطع الاشتراك بين الأسباب (١) ، وباستلزامه اجماع علتين على معلول (٢) واحد، ويضعف بأن على الشرع معرُّ قات (٣) وملك البعض كالكل (٤) ، لأن البضع لا يتبعَّض .

(والحمل يدخل) في بيع الحامل (مع الشرط) أي شرط دخوله لا بدونه في أصح القولين ، للمغايرة كالثمرة ، والقسائل بدخوله (٥) مطلقا (٦) ينظر إلى أنه كالجزء من الأم ، وفرَّع عليه عسدم جواز استثنائه (٧) كما لا بجوز استثناء الجسزء (٨) المعين من الحيوان .

⁽١) اي لا يجوز اجتماع سببين وموجبين في شيء واحد .

فالمعنى أن التفصيل في الآية الكريمة : والذينهم لفروجهم حافظون إلا على ازواجهم ، أو ماملكت أبمانهم فإنهم غير ملومين .

يقطع التشريك بين الاسباب ، فإن جواز الوطيلابد ان يكون إما بالزوجية أو مملك الىمىن .

 ⁽٢) اي الوطء الذي هو المعلول لا يجوز أن يكون معلولا لعلتين وهمسا :
 الزوجية ، والملكية ، بل لابد من أحدهما فقط .

 ⁽٣) اي اسباب ومقتضيات ، الأأنها علل تلمة ، فاذن يصح اجتها ع معر فين
 على شيء و احد .

⁽٤) اي لو ملك الرجل ، أو ملكت المرأة البعض بطلت الزوجية .

⁽٥) بدخول الحمل.

⁽٦) اي مع الشرط وبلاشرط.

⁽٧) اي و الحمل ٥،

⁽A) كرأسه، أو يده، أو رجله مثلا.

وعلى المختار (۱) لا تمنع جهالته (۲) من دخوله مع الشرط ، لأنه تابع ، سواء قال : بعتُكها وحملها ، أم قال : وشرطت لك حملها ، واو لم يكن (۳) معلوما وأريد ادخاله فالعبارة الثانية (٤) ونحوها لا غير ، ولو لم يشترطه واحتمل وجوده عند العقد وعدمه فهو للمشتري ، لأصالة عدم تقدمه ، فلو اختلفا في وقت العقد قددًم قول البائع مع اليمين ، وعدم البينة للأصل (٥) ، والبيض تابع مطلقاً (٦) ، لا كالحماً (٧) كسائر (٨) الأجزاء وما محتويه البطن .

(ولو شرط فسقط قبل القبض رجع) المشتري من الثمن (بنسبته) لفوات بعض المبيع (بأن يقوَّم حاملا ومجهضا) أي مسقطا لاحائلا (٩)

- (١) وهو عدم دخول الحمل في بيع الحامل.
 - (٢) اي و الحمل ، .
- (٣) اي ولو لم يكن الحمل متحققا ، بل احتمالا .
- (٤) وهو ادخال الحمل بالشرط كأن يقول : « وشرطت لك حلها »
- وه) المراد من الاصل هيا: أصالة عدم تأخر العقد عن الحمل ، بل الحمل كان موجودا قبل العقد، واستصحاب المائه على ملك المائم . بقائه على ملك البايم .
 - (٦) اي سواء اشترط دخولها في البيع ، ام لا .
 - (٧) فإن ّ الحمل لا يكون تابعا للمبيع .
- (A) اي كما أن الأجزاء بهامها كالرأس واليد والرجل والبطن وما يحتويه وغيرها تدخل في المبيع ، كذلك و البيض ، فإنها تدخلها في المبيع .
- (٩) مقصوده رحمه الله أن في صورة السقط بعد الشرط وقبل القبض يقومً المبيع حاملا ، ثم يُقومً مسقطا فيأخذ المشتري تفاوت ما بين كون المبيع حاملا ، وبن كونه مسقطا .

لأأنه يقوم حاملاً ، ثم يقوم فارغا من الحمل ، لأن الإسقاط يوجب النقص =

للاغتلاف (١) ، ومطابقة الأول (٢) للواقع ، ويرجع (٣) بنسبة التفاوت بين القيمتين من الثمن .

(ويجوز ابتياع جزء مشاع من الحيوان) كالنصف والثلث ، (لا معين) كالرأس والجلد ، ولا يكون (٤) شريكا بنسبة قيمته (٥) على الأصح ، لضعف (٦) مستند الحكم بالشركة ، وتحقق (٧) الجهالة ،

على المبيع فهو في الحقيقة عبب فيأخذ المشري حينئذ النفاوت من ناحتين ، ناحية
 الإسقاط الذي يحدث عبيا في المبيع ، وناحية ذهاب الجنين .

(١) اي للاختلاف بين الحائل والاسقاط ، فإن الإسقاط بوجب عيبا
 ونقصا في المبيع ، مخلاف الحائل .

(٢) هذا دليل ثان لوجوب تقويم المبيع حاملا ومسقطا ، لا حاملا وفارغا فإن التقويم في حالة الحمل والفراغ يختلف قهراً عن التقويم في حالة الحمل والاسقاط فالمعنى أن المبيع لو مُقوَّم مسقطا اكمان التقويم مطابقا للواقع .

للواقع .

(٣) اي المشري من الناحيتين كما مرت الاشارة اليه في هامش رقم ٩ ص٣٠٩

(٤) مقصوده قدس سره أنه بعد أن قلنا ١ بعدم جواز ابتياع جزء معين
 من الحيوان ١ ، وأنه لو فعل ذلك لكان الديع باطلا .

لو اشترى الراس ، أو الجلد ثم قوعً الراس بنسبة الثلث ، أو الربع منسلا لم يكن المشتري حيننذ شريكاً بهذه النسبة في العين على الاصح .

(٥) اي ډ الجزء المعين . .

(٦) الوسائل كتاب النجارة ـ ابواب بيع الحيوان باب ٢٢ الحــديث ٢ .

(٧) بالجر عطفا على مدخول ولام الجارة، في قوله : لضعف، وهو دليل=

وعدم (١) القصد إلى الإشاعة فببطل البيـــع بذلك (٢) ، إلا أن يكون مذبوحا ، أو راد ذبحه ، فيقوى صحة الشرط .

(ويجوز النظر إلى وجه المملوكة إذا أراد شراءها ، وإلى محاسنها) وهي مواضع الزينة كالكفين ، والرجلين ، والشعر وإن لم يأذن المولى ، ولا تجوز الزيادة عن ذلك إلا باذنه ، ومعه (٣) يكون تحليلا يتبع ما دل عليه الفظه حتى العورة ، ويجوز مس ما أبيح له نظره مع الحاجة ، وقبل: يباح له النظر إلى ما عدا العورة بدون الإذن ، وهو بعيد .

(ويستحب تغيير اسم المملوك عند شرائه) أي بعــــده ، وقوى في الدروس اطراده في الملك الحادث مطلقاً (٤) ، (والصدقة عنه بأربعة

⁼ ثان ليطلان وشم اء الجزء المعن ، .

والمعنى أنه لواشترى جزأ معيناكانت النسبةالمصححةالبيع مجهولة حين البيع مع أنه يجب العلم بالثمن والمثمن حين البيع .

⁽١) بالجر عطفا على مدخول « لام الجارة » في قوله : لضعف، فهو دليــل ثالث لبطلان شراء الجزء المعن .

و المعنى أن المتبايعين لم يكونا قاصدين لبيع الجزء المشاع ، بل كانا قاصدين لجزء معين مجهولة النسبة وهو لا يجوز ، لوجوب العلم بالنمن والمثنن حين البيع .

⁽٢) اي بواسطة الجهالة ، وعدم القصد .

 ⁽٣) اى مع الاذن على الزيادة بكون تحليلا له ، وحينثذ بكون التحليل
 دائراً مدار دلالة اللفظ توسعة وضيقا .

فلو قال مولاها للرجل : اذنت لك النظر الى بدنها وفرضنا أن النظر يشمل عرفا حتى العورة جاز له النظر ، وإلا توقف على الاذن الخاص .

⁽٤) اي بالشراء وغيره .

دراهم) شرعية (١) ، (وإطعامه) شيئاً (حلوا ، ويكره وطء) الأمة (المولودة من الزنا بالملك ، أو بالعقد ، للنهي (٢)) عنسه في الحبر ، معلملًا بأن ولد الزنا لا يفلح ، وبالعار ، وقبل : يحرم بناء على كفره ، وهو ممنوع ، (والعبد لا يملك شيئاً) مطلقا (٣) على الأقوى ، عملا بظاهر الآية (٤) ، والأكثر على أنسه يملك في الجملة ، فقيل : فاضِل (٥) الضريبة وهو مروي (٢) ، وقبل : أرش (٧) الجناية ، وقبل : ما ملك

⁽١) قد مر في والجزء الاول ، ص ٥٠ هامش رقم (٣) .

⁽٣) سواء كان الشيء قلبلا ، ام كثيراً ، وسواء اذن له الولى ، ام لم يأذن .

⁽٤) و تَضَرِب اللهُ مَشَلا عبدا تمللُوكا لا يقيدر على شيء ١ (١) .

 ⁽٥) بالنصب بناء على أنه مفعول للفعل المقدر : (يملك ٤ .

والضرية ، عبارة عن اذن المولى لعبده بالاكتساب وامره باعطائـه كل
 يوم ، أو شهر ، أو سنة ديناراً مثلا .

فلو إكتسب العبدواستفاد وربح اكثرمن الدينار ، فالزائد علىالدينار يكون له وأما الدينار فيدفعه الى مولاه حسب المقاولة والمعاهدة التي جرت بينها .

فأصل الاكتساب واعطاء الدينار للمولى يسمنَّى و ضريبة ١ .

والزائد من الدينار الذي هو له يسمَّى و فاضل الضريبة ؛ . (٦) الوسائل ـ كتاب التجارة ـ ابواب بيع الحروان ـ الباب ٩ ـ الحديث ١

⁽٧) بالنصب بناء على أنه مفعول الفعل المقدر: « عملك » .

⁽١) النحل: الآية ٧٥ - ٧٦.

مولاه معها (١) ، ، قبل : مطلقا (٢) ، لكنه محجور عليه بالرق ، استناداً (٣) إلى أخبار (٤) يمكن حملها على إلماحسة تصرفه في ذلك (٥) بالإذن حما .

وعلى الأول (1) (فلو اشراه ومعه مال فللسايع) ، لأن الجميع مال المولى ، فلا يدخل (٧) في بيع نفسه ، المدم دلالته عليه ، (إلا بالشرط ، فُدراعى فيه شروطُ المبيع) من كونه معلوما لها ، أو مسا

انت ُحرُ ۗ ولي مَا ُلك مَ قال : 3 لا يبدأ بالحربة قبل المال يقول : لي مالك وانت حر برضاء المملوك 2 .

هذه الرواية وامثالها تدل على أن العبد في نفسه يملك مالاً في الجملة ، لاأنها تدل على تملك العبد مطلقة كما يدعيه الخصم .

جمعا بين ما دل من الأخبار على عدم تملكه مطلقا كما هو رأى الشهيديين وبين ما دل منها بظاهرها على التملك .

- (٦) وهو عدم التملك مطلقا ، كما هو رأي الشهيدين قدس سرهما .
 - (٧) اي لا يدخل المال الذي مع العبد في بيع نفس العبد .

⁽١) اي مملك العبد ما ملكَّه مولاه ، مع ارش الجناية ، ومع فاضل الضريبة

 ⁽٢) اي يملك كل شيء من ارش الجنايات ، وفاضل الضريبة ، وما ملكة مولاه ، وغيرها مز, بقية الجواهر والاعراض .

⁽٣) تعليل و لنملك العبدكل شيء » .

 ⁽³⁾ منها صحيح ابي جرير قال: سألت ابا الحسن عليه السلام عن رجل قال
 لمله ك له:

في حكمه (١) ، وسلامته (٢) من الربا بأن يكون الثمن نخالفا لجنسه (٣) الربوي ، أو زائداً (٤) عليه (٥) ، وتُقبِضَ مقابل الربوي في المجلس وغيرها (٦) .

- (١) اي في حكم المعلوم كأن كان مما تكفي فيه المشاهدة .
 - (٢) اي (البيع ، المتصيد من عبارة المصنف رحمه الله .
 - (٣) اي ۽ المال الموجود عند العبد ۽ .
- (٤) نصبه بناء على أنه خبر لكان واسمهـا المحذوفين اي بأن يكون الثمن
 زائداً على المال الذي عند العبد . .
 - (ه) اى و المال الذي عند العبد ، حاصل مراده :

أنه لو اشترى العبد الذي معه مال ، فإن كان الثمن الذي دفعــه بازاء ذلك عالفاً في الجنس للمال الذي مع العبد بأن كان مال العبد فضة والثمن ذهباً مثلا ، كانت المعاملة صحيحة على الاطلاق . سواء كان الثمن اقل من ذلك المال ، ام اكثر ام مساوياً .

وإن كان الثمن موافقاً في الجنس مع ذلك المسال ، بأن كانا ذهبين ، أو فضتين . فيجب عند ذلك كون الثمن اكثر من المال الذي مع العبد ، ليكون المقدار المساوي بازاء المال ، والمقدار الزائد بازاء نفس العبد . فتصح المعاملة وتسلم من الربا .

أما لو كان الثمن الموافق مساوياً كله مع المال الذي مع العبد ، أو اقل منه فلا تصح المعاملة ، لأنه تصبح ربو ية ، لأنه دفع مالا واخذ من جنسه مع زيادة ، فيجب _ على سبيل منع الحلو _ إما أن يكون الثمن ازيـــد من المال ، أو غالفاً في جنسه .

وفي صورة الزيادة لابد من التقابض في المجلس فيما يقابل المال .

(ولو جعل العبد) لغيره (مُجعلا على شرائه لم يَلزَم) ، لعدم صحة تصرفه بالحَبَجر ، وعدم الملك ، وقيل : يلزَم إن كان له مال ، بناء على القول بملكه . وهو ضعيف ، (ويجب) على البائع (استبراء الأمة قبل بيعها) إن كان قد وطنها وإن عزل ، (محيضة ، أو مُضي خسة وأربعين يوما فيمن لا تحيض ، وهي في سن من تحيض ، وبجب على المشتري أيضاً استبراؤها ، إلا أن يخبره الثقة بالاستبراء) . والمراد بالثقة العدل ، وإنما عبر به (١) تبعا للرواية (٢) ، مع إحمال الاكتفاء بمن تسكن النفس إلى خبره ، وفي حكم إخباره له بالاستبراء إخباره بعدم وطنها .

(أو تكون لإمرأة) وان أمكن تحليلها لرجل ، لإطلاق النص (٣) ولا يلحق (٤) بها العنين والمجبوب والصغير الذي لا يمكن في حقه الوطء وإن شارك (٥) فيا ظن كونه (٦) علة ، لبطلان (٧) القياس ، وقديجمل بيعها من إمرأة ثم شراؤها منها وسبلة إلى إسقاط الاستبراء ، نظراً

⁼ كَاشْرَاطُ الْكَيْلُ وَالْوَزْنُ وَغَيْرُهُمَا .

⁽١) اي د الثقة ، .

⁽٢) الوسائل كتاب النكاح ابو اب نكاح العبيد والاماء - باب ٦ - الحديث ١

⁽٣) نفس المصدر الباب ٧.

⁽٤) اي المرأة .

⁽٥) فاعله و العنين ـ المحبوب ـ الصغير ، .

 ⁽٦) اي ه ما الموصولة ، والمراد منها عدم الدخول اي وان شارك المحبوب أ اوالصغير ، أو العنين المرأة و و عدم الدخول الذي كان علة لعدم الاستبراء » .

⁽٧) لأن العلة « و هو عدم الدخول » غير منصوصة .

إلى اطلاق النص (١) ، من غير التفات إلى التعليل (٢) بالامن من وطئها لأنها ليست منصوصة ، ومنع العلة المستنبطة (٣) وان كانت مناسبــة ، (أو تكون يائسة أو صغيرة ، أو حائضا (٤)) إلا زمان (٥) حيضها ، وإن بتي منه (٦) لحظة .

(واستبراء الحامل بوضع الحمل) مطلقاً (٧) ، لإطلاق النهي عن وطئها في بعض الأخبار حيى تضع ولدها (٨) ، واستثنى في الدروس ما لو كان الحمل عن زنا فلا حرمة له والأقوى الاكتفاء بمضي أربعة أشهر وعشرة أيام لحملها ، وكراهة وطئها بعدها إلا أن يكون من زنا فنجوز مطلقا (٩) ، على كراهة ، جماً بين الأخبار الدال بعضها على المنع

⁽١) المراد من النص ما تقدم في هامش رقم ٢ ص ٣١٥.

⁽٢) اي أن النص غير مشير الى التعليل وهو و عدم الدخول ۽ .

⁽٣) المراد من العلة المستنبطة هو و عدم الدخول » .

وهذه لا تكون مناطالهكم وهو جواز بيع الامةمن غيراستبراء ، لأنها ليست منصوصة وان كانت هذه العله المستنبطة مناسبة في المقام .

⁽٤) اي أن الامة إذا كانت متصفة بهذه الصفات لا تحتاج إلى الاستراء

 ⁽٥) المراد من الاستثناء هنا هو حرمة وطي الامة ايام حيضها ، لا المقصود
 منه الاستبراء ، لأنها إذا كانت حائضاً لا تحتاج إلى الاستبراء .

⁽٦) مرجع الضمير و الحيض ٥.

⁽٧) اي سواء كان الحمل من الزنا ، ام من غيرها .

 ⁽A) الوسائل كتاب النكاح ابواب نكاح العبيد والاماء ـ الباب A ـ
 الحدث ١ .

⁽٩) اي سواء كان بعد اربعة اشهر وعشرة ايام ، ام لا .

مطلقا (۱) كالسابق، وبعض على التحديد بهذه الغاية (۲) ، بحمل الزائد على الكراهة .

(ولا يحرم في مدة الاستبراء غير الوطء) قبلا ودبراً من الاستمتاع على الأقوى ، للخبر (٣) الصحيح ، وقيل : يحرم الجميع ، ولو وطيء في زمن الإستبراء أثم و عزر مع العلم بالتحريم ، ولحق به الولد ، لأنه فراش كوطئها محائضا ، وفي سقوط الاستبراء حينئذ وجه ، لانتفاء فائدته حيث قد اختلط الماءان ، والأقوى وجوب الاجتناب بقية المدة ، لاطلاق النهي فيها ، ولو وطيء الحامل بعد مدة الاستبراء عزل ، فان لم يفعل كره بيع الولد ، واستحب له عزل قسط من مأله يعيش به ، للخبر (٤) ممللا بتغذيته بنطفته ، وأنه شارك في إتمامه ، وليس في الأخبار تقدير القسط (٥) ، وفي بعضها أنه بعتقصه ويجعل له شيئاً يعيش به ، لأنه القسط (٥) ، وفي بعضها أنه بعتقصه ويجعل له شيئاً يعيش به ، لأنه غنّاه بنطفته .

وكما بجب الاستبراء في البيع بجب في كل ملك زائل وحادث بغيره من العقود ، وبالسبي والارث ، وقصر ُه على البيع ضعيف ، ولو باعها من غير استبراء أثم وصح البيع ، وغيره (١) ، ويتعبن حينئذ تسليمهــــا

- (١) اشرنا إلى الاطلاق في هامش رقم ٧ ص ٣١٦.
 - (٢) وهي اربعة اشهر وعشرة ايام ،
- (٣) الوسائل كتاب النكاح ابواب نكاح العبيد والاماء الباب ٥ الحديث ١ .
- (٤) الوسائل كتاب التكاح من ابواب نكاح العبيد والاماء _ الباب ٩ _
 الحديث ١ .
- (٥) اي ليس في الاخبار مايعين المقدارالذي يدفع إلى الجنين حتى يعيش به
 (٦) اي غير البيع من بقية العقود والمعاملات

إلى المشتري ومن في حكمه إذا طلبها ، لصيرورتها ملكا له ، ولو أمكن إقاؤها برضاه مدة الاستبراء ولو بالوضع في يد عدل وجب ، ولا يجب على المشترى الإجابة .

(و يكره النفرة قد بين الطفل والأم قبل سبع سنين) في الذكر والأنثى ، وقبل : يكني في السذكر حولان وهو أجود ، لثبوت ذلك في حضانة الحرة ، فني الأمة أولى ، لفقد النص هنسا ، وقبل : يحرم التفريق في المدة (١) ، لتضافر الأخبار (٢) بالنهي عنه ، وقد قال صلىالله عليه وآله : • من فرق بين والدة وولدها فرق الله بينه وبين أحته ، (٣) .

(والتحريم أحوط) ، بل أقوى . وهل يزول التحريم ، أو الكراهة برضاهما ، أو رضى الأم وجهان ، أجودهما ذلك (٤) ، ولا فرق بين البيع وغيره على الأقوى ، وهل يتعدى الحكم إلى غير الأم من الأرحام المشاركة لما في الاستثناس والشفقة كالأخت ، والعمة ، والحالة قولان ، أجودهما ذلك (٥) ، لدلالة بعض الأخبار (٢) عليه ، ولا يتعدى الحكم إلى الهيمة

⁽١) اي سبع سنين ، أو الحولان .

⁽٢) الوسائل كتاب التجارة من إبواب بيع الحيوان باب ١٣ الحديث ١ .

⁽٣) لكن الرواية في الكراهة أظهر .

⁽٤) اي زوال النحريم .

 ⁽٥) اى الاجود عدم التفرقة بين العمة والحالة ، أو الاخت وغيرهمـــا ممن يستأنس الولد بهم .

للأصل (١) ، فيجوز التفرقة بينها بعد استغنائه عن اللبن مطلقا (٢) ، وقبله (٣) إن كان بما يقع عليه الذكاة ، أو كان له مسا يمونه من غير لبن أمه وموضع الحلاف بعد سبق الأم اللبأ (٤) ، أما قبله (٥) فلا يجوز مطلقاً (٦) ، لما فيه من التسبب إلى هلاك الولد ، فإنه لا يعيش بدونه (٧) على ما صرح به جماعة .

مسائل

الأولى – (لو حدث في الحيوان عيب قبل القبض فللمشتري الرد والأرش) ، أما الرد فوضع وفاق ، وأما الأرش فهو أصح القولين ، لأنه عوض عن جزء فائت ، وإذا كانت الجملة مضمونة على البائع قبل القبض فكذا أجزاؤها ، (وكذا) لو حدث (في زمن الحيار) المختص بالمشتري ، أو المشترك بينه وبين البائع ، أو غيره (٨) ، لأن الجملة فيه مضمونة على البائع أيضاً ، أما لو كان الحيار مختصا بالبائع ، أو مشتركا

 ⁽١) اي الاصل عدم التعدي إلى غير الام ، لأن الاصل الاقتصار على النص
 الدال على الام فقط فالاقتصار على مورد الدليل متمن

⁽٢) أي سواء وقع عليه الزكاة ، ام لا .

⁽٣) أي وقبل الاستغناء ,

⁽٤) بالكسر وزان عنب -: اول اللبن عند الولادة ، واكثر ما يكون ثلاث حلبات ، واقله حلبة في واحدة ؛ النتاج ؛ ، وجمع اللبأ ؛ آلباء ؛ «كعنب واعناب» (٥) أي قبل دستي الأم » .

⁽٦) سواء كان رضى الأم ، أم لا ، وسواء قلنا بالتحريم . أم بالكراهة .

⁽٧) أي و اللبأ ، .

⁽٨) أي د غير البايع ، .

بينه ، وبين أجنبي فلا خبار للمشتري هذا إذا كان التعبيب من قبل الله تعالى ، أو من البائع ، ولو كان من أجنبي فللمشتري عايه (١) الأرش خاصة (٢) ولو كان بتفريط المشتري فلا شيء .

(وكذا) الحكم (في غير الحيوان) ، بل في تلف المبيع أجمع ،
إلا أن الرجوع فيه بمجموع القيمة ، فإن كان التلف من قبل الله تعالى
والحيار للمشتري ولو بمشاركة غيره فالتلف من البائع (٣) ، وإلا (٤)
فن المشتري ، وإن كان التلف من البائع ، أو من أجني والمشتري خيار
واختار الفسخ والرجوع بالمن ، وإلم (ه) رجع على المتلف بالمثل ، أو
القيمة ، ولو كان الحيار للبائع ، والمتلف أجنبي ، أو المشتري تخير (١) ،
ورجع على المتلف .

 ⁽١) أي « الاجنبي » .

 ⁽۲) وخاصة ، قلد وللارش، أي للمشتري الأرش خاصة ، قلا يجوز له الرد
 الى الاجنى ، ولا الى البابع .

⁽٣) ان كان قبل القبض ، أو كان في زمان الخيار ولو كان مقبوضاً .

 ⁽٤) أي وان لم يكن خرار للمشتري منفرداً، أو بالاشتراك مع غيره اصلا،
 وكان التلف من قبل الله تعالى وقد قبض المشتري المتاع فالتلف من مال المشتري.

سواء كان للبايع وحده خيار ، أم للاجنبي فقط ، أم له وللاجنبي ، أم لم يكن خيار في البن اصلا .

 ⁽٥) أي وان لم يختر المشتري الفسخ والرجوع بثمن المبيع ، بل امضى البيه فهنا رجع المشتري على المتلف اياً كان ، بالمثل أ، القيمة .

⁽٦) أي تخبر البايع .

(الثانية - لو حدث)

في الحيوان (عيب من غير جهة المشتري (١) في زمن الخيسار فله (٢) الرد بأصل الخيسار) ، لأن العيب الحادث غير مانع منه (٣) هنا (٤) ، لأنه (٥) مضمون على البائع فلا يكون مؤثرا في رفع الحيار، (والأقرب جواز الرد بالعيب أيضا ،) ، لكونه (٦) مضمونا .

(وتظهر الفائدة (٧) لو أسقط الحيار الأصلي والمشترط) فله الرد بالعيب .

وتظهر الفائدة أيضاً في ثبوت الخيار بعد انقضاء الثلاثة وعدمه (٨) فعلى اعتبار خيار الحيوان خاصة (٩) يسقط الخيار (١٠) ، وعلى مسا

- (١) سواء كان التلف من قبل الله عز وجل ، أو من قبل البايع أو من قبل
 الاجنبي .
 - (۲) ای فللمشری.
 - (۳) ای من الرد.
 - (٤) اي في زمن الخيار .
 - (a) اى د الحيوان ، .
 - (٦) اي ۽ العيب ۽ .
 - (٧) اى فائدة الرد بالعيب وفائدة الرد بالخيار.
 - (٨) اي عدم الخيار .
- (٩) اي من دون اعتبار خيار العيب في زمان الخيار ، ومن دون اسقـــاط
 «خيار الحيوان » .
 - (۱۰) ای و خیار الرد ،

اختاره (۱) المصنف رحمه الله يبنى (۲) ، إذ لا يتقيد خيار العيب بالثلاثة (۳) وإن اشترط حصوله (٤) في الثلاثة فما قبلها (٥) ، وغايتسه ثبوته (٦) أميا (٧) بسببين (٨) وهو (٩) غير قادح ، فإنها (١٠) معر قات يمكن اجتماع كثير منها في وقت واحد ، كما في خيسار المجاس والحيوان والشرط والغبن ، إذا اجتمعت في عين واحدة قبل النفرق .

(وقال الفاضل نجم الدين (١١) أبو القاسم) جعفر بن سعيد رحمه الله

(١) ما اختاره و المصنف ، رحمه الله و من جواز الرد بالعيب ايضا ، :

لو كان العيب حدث في زمان الخيار فللمشتري الرد بالعبب وإن كان الرد يعد انقضاء ثلاثة ايام .

- (۲) اي ۱ خيار الرد ، .
- (٣) فإن خيار العيب ليس على الفور حتى بجب الاخذ به فورا .
 - (٤) اي و العيب ، .
 - (٥) اي قبل ثلاثة ايام اي ما قبل العقد .
 - (٦) اي و الخيار ».
 - (V) و ثلاثة ايام » .
 - (A) وهما و خيار العيب ، وخيار الحيوان ، .
 - (٩) اى حصول الخيار في ثلاثة ايام بسببن ليس بقادح .
- (١٠) اي الاسباب والعلل الشرعية معرفات ، وعلل ناقصات ، لاأنها علل تامة حتى نقال :
 - يجب أن يصدر « المعلول الواحد » من و العلة الواحدة » .
 - فاذن لا مانع من حصول الخيار بسببين « العيب ـ والحيوان ، .
- (۱۱) هوالشيخ الاجل الاعظم شبخ الفقها، بغير جاحد، وواحد هذهالفرقة وأي واحد، المعروف بـ و المحقق الحلي ، قدس سره ولد في ۲۰۲ . =

حاله في الفضل والعلم والوثاقة والجلالة والتحقيق والتدقيق والفصاحة والبلاغة
 والادب والشعر والانشاء وجميع الفضائل والمحاسن اشهر من أن يذكر .

كان عيظيم الشأن ، جلبل القدر ، رفيع المنزلة ، لا نظير له في زمانه ، لهشعر حسن ، وانشاء جيد .

وصفه تلميذه (ابن داود) رحمه الله فقال : المحقق المدقق الامام العلامـــة واحد عصره انتهى .

كان الْسَنَ اهل زمانه ، واقتو مهم بالحجة ، واسر عهم استحضاراً .

وملخص الكلام أنه اكبر والمع فقهاء الشيعة ، واعظم علماء الامامية انبثقت انتاجاته العلمية كما ينبثق نور الشمس في الآفاق .

كفاه جلالة وقدراً أنه اشتهر ه بالمحقق ، فلم يشتهر احد مزالعلماء مع كثرتهم بهذا اللقب ، وما اخذه إلامجدارة واستحقاق،وموقفه مع (فخرالبشر)علىالاطلاق و المحقق الطوسي نصير الدين ، معروف ومشهور ومجمل القول :

أنه حضر (المحقق الطوسي) قدس سره درس (المحقق الحلي » قسدس سره فجرى البحث في مسألة (استحباب التياسر) في قبلة (العراق) .

فقال و المحقق الطوسي ، قدس سره : و لا وجه للاستحباب ، لأن التياسر ان كان من القبلة الى غيرها فهو حرام ، وان كان من غيرها اليها فهو واجب ، ، فقال و المحقق ، رحمه الله في الحال : و بل منها اليها ، فسكت و المحقق الطوسي ، .

ثم الف «المحقق» رحمه الله في ذلك رسالة الطيفة ارسلها الى «المحقق الطوسي» فاستحسنها .

اوردالرسالة بتمامها الشيخ داحمد بزفهد، في د المهذب ، له مصنفات حسنة محقّقة مقرَّرة بحرَّرة عذبة مناشهرها د شرايع الاسلام ـ النافع ـ المعتبر ـ المسائل المصرية ـ المسائل العربية ـ المسلك في اصول الدين ـ المعارج في اصول الفقه ـ رسالة= (في الدرس) على ما 'نـقلَ عنه: (لا 'يردَ وُ إلا بالحيار (١) ، وهو (٢) ينافي حكمه في الشرائع بأن الحدث) الموجب لنقص الحيوان (في الثلاثة من مال البائع) ، وكذا التلف (٣) ، (مع حكمه) فيها بعد ذلك بلا فصل (بعدم الأرش فيه (٤)) ، فإنه إذا كان مضمونًا على البائع كالجملة

= في المنطق » .

والشرايع عنوان دروس الاعاظم في الفقه في جميع الاعصار ، وكل من اراد الكتابة في الفقه الاستدلالي يكتب شرحا عليه.

من جملة الشروح « مسالك الافهام ـ مسدارك الاحكام ـ جواهر الكلام ـ هداية الانام _ مصياح الفقيه 4 .

طبع الشرايع مكررا في ٩ الران ٩ ، واخبرا في ٩ ببروت ٩ له الامذة فقهاء كبار من اعظمهم واشهرهم « العلامة آية الله الحلي » قدس سره توفي رحمة الله عليه يوم ١٣ ربيع الثاني ٦٧٦ هجري فلو اردت ان تحيط اكثر نما تلوناه عليك راجــــع المقدمة من الجزء الأول من اللمعة الطبعة الجديدة ، دفن في « الحلة » وقبره هناك معروف نزار ويتبرك به وقد زرته مرارا قدس الله نفسه اازكية .

ومن حملة شعر و المحقق و رحمه الله:

يا راقداً واكمنايا عَيرُ راقدة _ وغافلاً وسِهامُ الموت ِ ترميه مَّم اغترارك ، والايام مرصدة " والدهر قد ملا الأسماع وأعبسه أما أرتك الليالي قبح دخلتهـــا وغدرها بالذي كانت تصافيـــ

رفقــا بنفسك يا مغرور إن لهـا يوما تشيب النواصي من دواهيه (١) أي لا تخيار الحيوان . .

- (٢) أي لا رد إلا « بخيار الحيوان » .
 - (٣) أي تلف الحيوان في الثلاثة.
- (٤) أي في الحيوان في صورة ورود النقص عليه .

ازمه (۱) الحكم بالأرش ، إذ لا معنى لكون الجزء مضمونا إلا ثبوت أرشه ، لأن الأرش عرض الجزء الفائت ، أو التخبير بينه (۲) وبين الرد كما أن ضمان الجملة يقتضى الرجوع بمجموع عوضها وهو النمن .

والأقوى التخبير بين الرد والارش كالمقسد م (٣) ، لاشتراكها في ضمان البائع ، وعدم المانعيسة من الرد وهو المنقول عن شيخه نجيب الدين بن نما رحمه الله (٤)، ولو كان حدوث العيب بعد المثلاثة منع الرد بالعيب السابق ، لكونه (٥) غير مضمون على البائع ، مع تغير المبيسع ، فإن رده (٦) مشروط ببقائه على ما كان فيثبت في السابق (٧) الارش خاصة (٨) .

⁽٢) أي د بين الأرش،

⁽٣) أي د حدوث العيب في الحيوان قبل القيض ، .

⁽٤) هو نجيب الدين ابو ابراهيم ٥ محمد ن جعفر بن أبي البقاء هبة الله بن نما ;

الحلي ، قدس سره شيخ الفقهاء في عصره احد مشاخ و المحقق الحلي ، اعلى الله مقامه

قال في حقه و المحقق الكركي ، : كان اعلم مشابخ و المحقق الحلي ، بفقه و اهل البيت ، الشيخ السعيد الفقيه الاوحد محمد من نما الحلي .

توفي في و النجف الأشرف ۽ في ٦٤٥ هجري .

⁽٥) أي و العيب الحادث بعد ثلاثة ايام ، .

⁽٦) أي ﴿ الحيوان ﴾ .

⁽٧) أي في و العيب الذي كان في ثلاثة ايام ، .

⁽٨) قيد للارش أي يثبت الارش فقط ، دون الرد فيها اذا حدث العيب في الثلاثة ، وتأخر الرد الى ما بعد الثلاثة ، ثم حدث في الحيوان عيب آخر بعد =

(الثالثة ــ لو ظهرت الأمة مستحقة فـُاغيرم)

= الثلاثة ، فإن هذا العيب الحادث الاخبرموجب لمنع الرد ، ويبنى الارشخاصة .

- (١) أي وعشر ثمنها ٥.
- (۲) « الجار والحجرور » متعلق ، بالرجوع » .

أي بجوز 1 للمالك 1 الرجوع على المشتري في العين ، وفي منافعها المستوفاة وغير المستوفاة ما دامت العين موجودة .

سواء كان المشترى عالما بأن العبن لغير المالك ، أم جاهلا .

- (٣) أي « غبر المستوفاة . .
- (\$) أي اخذ المالك الغرامة من المشتري في رجوعه عليه هو عوض « بضع الامة . .
- (٥) الوسائل ـ كنــاب الـكاح ابواب نكاح العبيد والاماء باب ٦٧ ـ
 الحديث ١ .
 - (٦) أي على عشر الثمن ، او نصف العشر .
 - (٧) النص المذكور في هامش رقم ٥ .
 - (٨) وهما : غرامة وعشر الثمن ، او نصفه ٥ ، وغرامة « مهر المثل » .

والمشهور منها الأول (١) ، (و) أغيرم (الأجرة) عمسا استوفاه من منافعها ، أو فاتت تحت بده . (وقيمة الولد) يوم ولادته لو كان قد أحبلها وولدته حياً (رجع بهما (٢)) أي بهمذه المذكورات جمسع (على البائع مع جهله) بكونها مستحقة ، لمسا تقدم (٣) من رجوع المشرى الجاهل بفساد البيم على البائم مجميع ما يغرمه .

والغرض من ذكر هذه هنا التنبيه على مقدار ما يرجع به مالك الأمة على مشتربها الواطيء لهما ، مع استيلادها ، ولا فرق في ثبوت النعقر (٤) بالوطء بين علم الأمة بعدم صحمة النبع ، وجهلها على أصح القولين ، وهو الذي يقتضيه إطلاق العبارة ، لأن ذلك (٥) حق للمولى ولا د ترر وازرة وزر أخرى (٦) ، ولا تصير بذلك (٧) أم ولد ، لأما في نفس الأمر ملك غير الواطيء .

وفي الدروس لا يرجع عليه بالمهر إلا مع الإكراه ، استناداً إلى أنه لا مهر لبغي (٨) ، ويضعف بما مر (٩) ،

- (١) العشر، أو نصفه.
- (۲) جواب لو الشرطية وهو قوله: (لو ظهرت الامة مستحقة فاغرم »
 - (٣) في « البيع الفضولي » .
 - (٤) و العقر ۽ بالضم وهو ما يؤخذ بازاء الوطء .
 - (٥) أي ﴿ الْعَقْرِ ﴾ .
 - (٦) الانعام: الآية ١٦٤.
 - (٧) أي و بالاستيلاد ، .
 - (٨) البغي: الزانية.
- (٩) من أن (المهر) حق المعولى وهو لا يتحمل وزر امته قال تعالى شأنه :
 د ولا تنز ر وا ز رواً و رُز رُ أخرى) ،

ج ٣

وأن المهر المنني (١) مهر الحرة بظاهر الاستحقاق (٢) ، ونسبة (٣) المهر ومن ثم يطلق علمها (٤) المهرة (٥) ، ولو نقصت بالولادة ضمن نقصها مضافاً إلى ما تقدم (٦) واو مانت ضمن القيمة .

وهل يضمن مع ما ذكر أرش البكارة لو كانت بكراً ، أم يقتصر على أحد الأمرين (٧) وجهان ، أجودهما عدم التداخل ، لأن أحد الأمرين عوض الوطء ، وأرش البكسارة عوض جناية فلا يدخل أحدهما في الآخر ، ولو كان المشرى عالماً باستحقاقها حال الانتفاع لم يرجع بشيء ، ولوعلم مع ذلك بالتحريم كان زانيا ، والولد رق ، وعليه

⁽١) وهو قوله عليه السلام: « لا مهر لبغي » .

⁽٢) من أن اللام الداخلة على (لبغي) ظاهرهـــــا الاستحقاق ، أو الملك . فالمعنى أن من تستحق المهر اذا بغت انتني عنها المهر ، ودخلت في قوله عليه السلام (لامهر لبغي).

⁽٣) المراد من نسبة المهر هو أنه لما كان لفظ البغي من (صبغ المبالغة) فهو وزان فعيل فيحتاج الى ضمير مستتر ، ولابد لهذا الضمير من مرجع فحيئتذ يكون المرجع (ذات المهر) والمهر منني في الرواية (لا مهر لبغي) والامة ليست بذات مهر، فرجع الضمير (الحرة).

⁽٤) أي (على الحرة).

⁽٥) أن الحرة ذات مهر ، دون غيرها ، او مهر المثل على القول الآخر .

⁽٦) العشر ان كانت بكرا ، والنصف ان كانت ثيبا ، وكذا غرامة الاجرة عما استوفاه من منافعها ، او فاتت تحت يده ، وكذا قيمة الولد يوم ولادته .

⁽٧) العشر ان كانت بكرا، ونصف العشر ان كانت ثيبا.

المهر مطلقاً (١) ، ولو اختلفت حاله بأن كان جاهلا عند البيع ، ثم تجدد له العلم رجع بما غرمه حال الجهل ، وسقط الباقي .

(الرابعة _ لو اختلف مولى مأذون)

وغيرُه (في عبد أعتقه المأذون عن الغير ، ولا بينة) لمولى المأذون ولا للغـــير (حلف المولى) أي مولى المأذرن واستُترَّق العبـــد المُعتَّق ، لأن يده (٢) على ما بيد المأذون فبكون قوله (٣)

(١) أي (مع علم الأمة وجهلها) .

(٢) أي يد « مولى العبد المأذون » .

خلاصة الكلام في هذه المسألة .

أنه لو اذن مولى لعبده بالبيع والشراء له ولغيره فدفع شخص الى هذا العبد المأذون لملف دينار مثلا ليشتري عبداً ويعتقه ويحج عنه بالباقي .

فجاء العبد المأذون واشترى اباه الرق منءولاه غير مولى نفسه فاعتقه ودفع بباقي المال الى ابيه المعتق ليحج عن الدافع .

فقبل ان يشتري أباه منءولاه مات الدافع وانتقل المال بحكم الشرع الىورثة الدافع فصار البيع فضوليا .

فبعد الاشتراء تنازع مولى العبد المأذون ، وورثة الدافع ، ومولى العبد المعتق فكل واحد من هاؤلاء الثلاثة قال : إنه اشتري اباه من مالنا فجاؤا عنــــد الامام عليه المسلام فقال عليه السلام :

و يرد العبد رقاً كما كان ، وأما الحجة فقد مضت وأنها صحيحة .
 (٣) أى قول « مولى العبد المأذون » .

مقدما على من خرج (١) عند عدم البينة .

(ولا فرق بين كونه) أي العبد الذي أعنقه المأذون (أيا للمأذون أولا) وإن كانت الروايسة تضمنت كونه (٢) أباه ، لاشتراكها (٣) في المعنى المقتضي لترجيح قول ذي اليد (٤) .

(ولا بين دعوى مولى الأب شرائه من ماله) بأن يكون قد دفع المأذون مالا يتجربه فاشهرى أباه من سيده بماله ، (وعدمه) ، لأنه على التقدير الأول يدعى فساد البيع ، ومدعي صحته (٥) مقدم ، وعلى الثاني خارج ، لمارضة يده (٦) القديمة يد المأذون (٧) الحادثة فيقدم ، والرواية تضمنت الأول (٨) ، (ولا بين استنجاره على حج وعدمه) ، لأن

 ⁽١) المراد من ٥ من خرج ٥ ورثة الدافع ومولى العبد المعتق بالفتح قيقبل
 قول مولى العبد المأذون بالهين كما هي القاعدة في صورة عدم البيئة .

⁽٢) أي و العبد المعتق » بالفتح .

⁽٣) أي و الشتراك الاب ، وغيره ٩ .

⁽٤) وهو مالك العبد المأذون .

⁽٥) أي و البيع و أي مدعي صحة البيع ـ وهو مولى العبد المأذون وورثة الدافع ـ مقدم على مدعي فساد البيع وهو مولى العبد المعتق ، فإنه في صورة تعارض الدعوبين يقدم مدعى الصحة على الفساد .

 ⁽٦) مرجع الضمير و مولى العبد المعتق » .

 ⁽٧) أي العبد المأذون من قبل مولاه في البيع والشراء فإن يد مولى العبــــد
 المعتق تعارض يد العبد المأذون الحادثة فتقدم يده الحادثة لزوال اليد القديمة .

 ⁽A) وهو دعوى مولى العبد المعتق أنه اشترى اباه من مالي .

ذلك (١) لا مدخل له في الترجيح، وإن كانت الرواية تضمنت الأول (٢) والأصل في هذه المسألة رواية على بن أشيم عن الباقر عليه السلام في من دفع إلى مأذون ألفا ليعتشق عنه نسمة، ومجح (٣) عنه بالباقي فأعتق أباه، وأحجه بعد ووت الدافع، فادعى وارثه ذلك (٤)، وزعم كل من مولى المأذون ومولى الأب أنه اشتراه بماله فقال: إن الحجة تمضي ويرد ويرد ومال إليه في الدروس، والمصنف هنا (١)، وحماعة إطترحوا الرواية، لضعف سندها، وعالفها لأصول المذهب في رد العبد إلى مولاه مع اعترافه ببيعه، ودعواه (٧) فساده، ومدعى الصحة مقدم، وهي (٨)

اي استيجار العبدالمعتق لا مدخل له في ترجيح اليد الحسادئة وهي يد العد المأذون.

⁽٢) وهو استيجار العبد المأذون العبد المعتق .

 ⁽٣) يحتمل أن يكون الفعل من باب الثلاثي المجرد ويحتمل أن يكون مز باب
 الإفعال من احج بحج .

لكن الرواية وردت من باب الثلاثي المحرد .

⁽٤) أي اشترى أباه من مالنا .

⁽٥) الوسائل كتاب التجارة ابواب ؛ بيع الحيوان ؛ الباب ٢٥ ـ الحديث ١

⁽٦) حق العبارة هكذا . ومال اليه المصنف رحمه الله هنا وفي الدروس .

وظاهر العبارة يعطي أن الدروس لغير المصنف .

⁽٧) أي « دعوى مولى العبد المعتق » .

⁽A) أي د دعوى الصحة ١ .

مشركة بين الآخرين (١) ، إلا أن مولى المأذون أقوى يداً فيقدم (٧) .
واعتذر في الدروس عن ذلك (٣) بأن المأذون بيده مال لمولى الأب
وغيره ، وبتصادم الدعاوي (٤) المتكافئة يُرتجع إلى أصاله بقاء الملك
على مالكه (٥) ، قال (٦) : ولا تعارضه (٧) فتواهم بتقديم دعوى

أنَّه بعد تعارض الدعاوى الثلاث وسقوطها عند عدم البينة برجع الى أصالة بقاء الملك وهو رقية العبد الى مالكه .

والمراد من الأصل هنا ؛ الاستصحاب ، .

وعلى هذا محكم ببطلان عتق العبد ، وتعبير و الامام ، عليه السلام و فهو رد في الرق لمولى أبيه ، إنما أراد رجوع العبد الى و مولاه الأول ، في حالة الرقية ، وليس معنى هذا أنه اعتق ثم يرجسم الى الرقية حتى يقال إن الرجوع الى الرقية مخالف لاصول المذهب ، لأنه لا رجوع الى الرقية بعد الحرية .

⁽١) وهما : مولي العبد المأذون ، وورثة الدافع ، فانهها مقدمان على « مولى العبد المعتق » .

أي مولى العبد المأذون لأنه أقوى يدا من يد ورثة الدافع حالكون يده
 داخلة وتلك خارجة ، والداخلة مقدمة على الخارجة .

⁽٣) أي عن رد العبد رقا كما كان .

 ⁽٤) عبارة عن و دعوى مولى العبد المأذون ، ، و و مولى العبد المعتق ،
 و و ورثة الدافع ،

 ⁽a) حاصل ما أفاده الشهيد الاول قدس سره في الدروس واعتذاره عن
 رجوع العبد رقاكيا كان :

⁽٦) أي (الشهيد الأول ۽ قدس سره .

⁽٧) أي و بقاء العبد على الملكية . .

الصحة (١) على الفساد (٢) ، لأمها (٣) مشركة بين متقابلين (٤) متكافئين فتساقطا .

وفيهما نظر (٥) ، لمنع تكافؤهما (٦) ،

- (۱) وهو دعوى « مولى العبد المأذون وورثة الدافع » .
- (٢) وهو دعوى و مولى العبد المعتق ، أنه اشترى أباه من مالي .
- (٣) أي و الصحة ، أى الصحة في الدعوى مشتركة بين مولى العبد المأذون
 وبين ورثة الدافع .
- (٤) وهما : دعوى مولى العبدالمأذون ودعوى ورثة الدافع ، فإنهما متكافئتان فتتساقطان فيرجع الى استصحاب بقاء الملكية أي ملكية العبد في ملك مالكه .
- (٥) أي في أصل الاعتذار ، وفي عدم معارضة تقديم مدعي الصحة ، مع بقاء الملك على مالكه نظر .

وجه النظر أن تكافؤ الدعوبين غير صحيح ، لأن يد مولى العبد المأذون مقدمة على الحارج على الحارجة ، فالداخل مقدم على الحارج فلا مجال للتكافؤ فما أفتى به القوم قدس الله أسرارهم من تقديم اليد الداخاة على الخارجة فهو في محله .

(٦) أي (الدعويان) وهما : (دعوى مولى العبد المأذون) ، و (دعوى ورثة الدافع) .

ثم إنه لا يخفى أن التساقط إنما يأني فيها إذاكان هناك تعارض فاذا تعارضا تساقطا .

لكنه غير خني أن دعوى الصحة المشركة بين مولى العبد المأذون ، وورثة. لدافع غير متعارضة ، بل احداهما يؤيد الآخر .

فما أفاده ٥ الشهيدالأول ٤ قدس سره غير مفيد ، بلالحق في المقام هنا تقديم اليد الداخلة وهي ٥ يد مولى العبد المأذون ٤ على الحارجة . وهي ٥ يدورثة الدافع ٥ مع كون من (١) عدا مولاه خارجاً ، والداخل مقدم فـقطا (٢) دونه (٣) ، ولم يم الأصل (٤) ، ومنه (٥) يظهر عدم تكافؤ الدعويين الأُخريين (٦) ، لخروج الآمر وورثته عما في يد المأذون الني هي بمنزلة بد سيده ، والحارجة لا تكافىء الداخلة فتقدم (٧) ، وإقرار المأذون (٨) بمـا في يده لغير المولى غيرُ مسموع (٩) فازم إطراح الرواية (١٠) . ولاشتمالها على مُضي الحج (١١) ، مع أن ظاهر الأمر حجه بنفسه ولم يفعل (١٢) ، ومجامعة (١٣) صحة الحج

- (۱) وهم و ورثة الدافع ومولى العبد المعنق » .
- (٣) أي ورثة الدافع : ومولى العبد المعتق ٥ .
- (٣) أي و مولى العبد المأذون ۽ فإن يده داخلة وهي مقدمة على الحارجة .
- (٤) وهو استصحاب بقاء رقية العبد ورجوعه الى مولاه كما أفاده ٩ الشهيد

الاول ۽ قدس سره .

- (٥) أي و تقديم اليد الداخلة ، واسقاط اليدالخارجة ».
- (٦) وهما : ١ دعوى ورثة الدافع ، ودعوى مولى المعنق ١ .
- (٧) أي « اليد الداخلة على الخارجة ».
- (A) وهو العبد المأذون من قبل مولاه في « البيع والشراء».
- (٩) لأن ما في يدد لمولاه فاقراره بأن المال لغير مولاه غير مسموع .
- (١٠) وهي المنقولة عن ١ ابن أشم ۽ لمخالفتها (لاصول المذهب) كما عرفت المام المنقولة عن ١ ابن أشم ۽ لمخالفتها (لاصول المذهب) كما عرفت
- (١١) في قول (الامام) عليه السلام : (إنَّ الحبجـــة تمضي وبرد رقاً) مع أن الآمر وهو دافع الدنانير امر العبد المأذون بشراء عبد واعتاقه عنه وأن يحج
- مع أن الامر وهو دافع الدنانير أمر العبد المادون بسراء عبد وأعلاقه عمله وأن يسج بنفسه ببقية المال لقول الآمر : و (حج عني بالباقي) .
- (١٢) أي العبد المأذون ، بل دفع المبلغ الىأبيه المعتنق ، وهوخلاف الأمر .
- (١٣) بالجرعطفا على مدخول (لام الجارة) وهو قوله (لاشتمالها) فالمعنى
- أنه كيف يمكن التوفيق بيزمضي الحج وصحته ، وبين رجوع العبد المعـَنق في الرقية =

لعوده رقاً وقد حج بغير إذن سيده ، فما أختاره (١) هنا أوضح .

ونبَّه بقوله: ولا بين دعوى مولى الأب شراءه من ماله وعسدمه على خلاف الشيخ وهن تبعه ، حيث حكموا بما ذكر (٢) ، مع اعترافهم بدعوى ولى الأب فساد البيع ، وعلى خلاف العلامة حيث حلها (٣) على إنكار (٤)

= کا کان .

إذ كيف يمكن مضي الجمع مع رجوع العبد الى الرقية .

فالقول برجوع الرقية دليل على أن العبد من بادىء الأمر كان رقاً ولم يعتق كما افاده (الشارح) رحمه الله بقوله : (وقد حج بغير إذن سيده) .

- (١) مختار (المصنف) رحمه الله هو (تقديم قول مولى العبد المأذون) .
- (۲) المراد من (ما ذكر) المذكور فى الرواية وهو (رجوع العبد رقا الى مولاه) مع اعتراف (الشبخ) رحمه الله بفساد البيع، ومع اعترافه بتقديم قول مدعي الصحة .

فكيف يمكن اجتماع رجوع العبد رقا لمولاه مع وجوب تقديم قول مدعى الصحة .

- (٣) أي (الرواية)
- (3) اى انكر (العلامة) رحمه الله البيع من رأسه ليفسده بتاتاً حى يثبت رقية العبد ، وأنه ملك لمولاه .

والمراد من افساد البيع فى عبارته رحمه الله نني البيع رأساً ، لاإبطاله حتى يقال لم يكن هناك بيع صحيح كي يفسد فيلزم المحذور وهو تقديم قول مدعى الفساد على قول مدعى الصحة . مولى الأب البيع الإفساده ، هرباً (١) من تقديم مدعى الفساد ، والتجاء " (٢) إلى تقديم منكر بع عبده ، وقد عرفت (٣) ضعف تقديم مدعى الفساد ، ويضعف الشاني (٤)

(١) بالنصب بناء على أنه مفعول لأجله لـ (حملها) أي حمل (العلامة) رحمه الله البيع على الفساد لأجل هربه (من تقديم قول مدعى الفساد) .

(٢) بالنصب بناء على انه مفعول الأجله لـ (حملها) أيضاً أي إنما حمل (العلامة) رحمه الله الرواية على انكار (مولى العبد المعتق) البيع ليسلم من القول بتقديم قول مدعى الفساد وهو (دعوى مولى العبد المعتق) بأنهاشترى اياهمن مالي .

والباعث له على ذلك هو (سلامة الروايه) من مخالفتها (لاصول المذهب) لأن رجوع العبد رقا لمولاه مع أن مدعى الصحة مقدم على مدعى الفساد، والقول بصحة الحجة وأنها قد مضت ، مخالفان (لاصول المذهب) .

(٣) هذا شروع في الرد على (الشيخ) رحمه الله حيث أفاد قدس سره بأن العبد برد رقاً كما كان وان البيع فاسد مع اعترافه بتقديم قول ملحى الصحة وهو قول (مولى العبد المأذون) .

فالظاهر من هذا التقديم معارضة قول مدعى الفساد مع قول مدعى الصحة. المعنق بقوله: إنه اشترى أباه من مالي) ، مع قول مدعى الصحة وهو (قول مولى العبد المأذون) حتى يقال بتقديم قول مدعى الفساد ، لأن يد مــدعي الصحة داخلة ، ويد مدعى الفساد خارجة ، والداخلة مقدمة على الخارجة .

(٤) المراد من الثانى قول (العلامة) رحمه الله.

هذا شروع من (الشارح قدس سره) في الرد على (العلامة) رحمه الله . وحاصله: أن انكار (مولى العبد المعتق) البيع رأسا وبتانا مناف لمنطوق الرواية وظاهرها ، حيث إنها ظاهرة وناطقة في أن (مالك العبد المعتق) يدعى = بمنافاته لمنطوق الرواية الدالة على دعوى كونه (١) اُشْتَيْرِي (٢) بماله .

هذا كله مع عدم البينة ، ومعها تقدم إن كانت (٣) لواحــد ، وإن كانت لاثنين ، أو للجميع بني على تقديم بينة الداخل ، أو الخمارج عند التعارض (٤) ، فعلى الأول (٥) الحكم كما ذكر (٦) ، وعلى الثاني (٧) يتعارض الخارجان . ويقوى تقديم ورثة الآمر بمرجّع الصحة .

= شراء العبد من ماله : فهي صريحة في (وقوع البيع الفاسد) .

فحينئذ لا مجال لحمل الرواية على انكار (مولى العبد المعتق) البيع .

- (١) أي « العبد المعتق » .
 - (۲) بصيغة المجهول
 - (٣) أي (البينة ، .
- (٤) أي تعارض بينة الداخل والحارج إذا كانت البينة للمدعيين ، أو اكثر على الحلاف في تقديم ايتهما . فن يقول بتقديم بينة الداخل فلابد من تقديم قول مولى العبد المأذون ، ومن يقول بتقديم بينة الخارج ، فلابد من تقديم بينة الخارج ، سواء كان الخارج مولى العبد المعتق ، أم ورثة الآمر .

هذا إذا أقام مولى العبد المأذون البينة ، وأما إذا لم يقمها ، وأقامها الفريقان الآخران فأيتُها يقدم ؟

الظاهر تقديم بينة مولى العبد المعتق ، لكون يده داخلة ، وتلك خارجة .

- (۵) وهو تقديم بينة الداخل وهو و قول مولى العبد المأذون » .
- (٦) وهو عدم وجود البينة لأحد فيقدم قول مولى العبد المأذون لكون يده
 داخلة فبينته مقدمة على بينة الخارج .
- (٧) و و تقديم بينة الخارج و سقوط بينة الداخل فيا اذا كانت البينة للثلاث موجودة فتسقط بينة الداخل وبقيت البينتان الاخريتان متعارضتين فتقدم بينة ورثة الداخل عمرجح الصحة ، لأن دعواها : صحة البيع ، وتلك تقول بفساد البيع .

واعلم أن الاختلاف يقتضي تهسدد المختلفين ، والمصنف اقتصر على نسبته إلى مولى المأذون ، وكان حقه إضافة غيره معه ، وكأنه اقتصر عليه لدلالة المقام على الغير ، أو على ما اشتهر من المتنازعين في همذه المادة (١) .

(الخامسة ـ له (۲) تنازع المأذون (۳) بعد شراء كل منها صاحبه في الأسبق)

منها ليبطل بيع المتأخر ، لبظلان الإذن بزوال الملك (٤) ، -(ولا بيئة) لها ، ولا لأحدهما بالتقدم .

(قبل : 'يقرع) والقائل بها مطلقاً (ه) غير معلوم ، والذي نقله المصنف ، وغيره عن الشيخ : القول بها (٦) ، •== تساوي الطريقين ،

- (١) وهي مادة اختلاف مولى المأذون مع غيره .
 - (٢) في نسخة : و إذا ، .
- (٣) اي عبدان مأذونان عن قبل موليها ، كل واحد منها مأذون في شراء عبد لمولاه . فعاء كل "الى مولى الآخر . واشترى صاحبه منه . فوقع النزاع في أن أيّها كان المتقدم في شراء صاحبه ، ليقم شراء الآخر باطلاً .
- (٤) لأن الاذن في الشراء كان من مولاه السابق وقـــد زال ملكه . وهو
 في حال الشراء كان ملكاً لآخر .
- (٥) سواء كان الاشتباه في السابق منها مع العلم بالسبق ، أم كان الاشتباه
 في أصل السبق .
 - (٦) اي بالقرعة .

عملاً برواية وردت بذلك (١) ، وقبل بها مع اشتباه السابق أو السبق (٢) (وقبل : بمسح الطريق) التي سلكها كل واحسد منها إلى وول

ر وويل . مسلح الصريق) بهني منصفها فن والصحاطة الله إن وق الآخر ، ويحكم بالسبق لمن طريقه أقرب مع تساويها في المشي ، فان تساويا بطل البيعان ، لظهور الافتران .

هذا إذا لم أيجيز الموليان (٣) ، (ولو أجيز عقدُهما (٤) فلا اشكال) في صحتها .

(ولو تقدم العقد من أحدهما صح خاصة) من غير توقف على إجازة ٍ (إلا مع إجــازة الآخر (٥))

(١) الوسائل ، كتاب التجارة : ابواب بيع الحيوان ، باب / ١٨ حديث/٢

(۲) الاشتباه في السابق ، هو أن نعلم بسبق احدهما صاحبه ، ولكن لاندري
 أشّها هـ السابق .

والاشتباه في السبق ، هو أن لا ندري ، هل سبق أحدهما الآخر ، أم كانا متقارنين .

(٣) أي الموليان الجديدان ، لأن الشراء الذي وقع من هذا العبد إنما وقع في حالة كونه ملكاً لمولاه الجديد والاجازة السابقة كانت من مولاه القديم . فهو عاجة الى اجازة من المولى الجديد ليصح عقده .

(٤) أي لو اجبز عقد العبدين في صورة اقتران العقدين .

 (a) المراد من و الآخر و هو و العقد الثاني و الذي وقع بعد العقد الأول فإنه حينئذ يتوقف العقد الثاني على الاجازة فاذا أجاز المولى صح و العقد الثاني أنضاً.

ولا يختى أن المراد من المحيز هنا هو المولى الأول الذي ُاشتري العبد منه ، لأنه وقع العقد من العبد له فضولياً حيث إن العبد قد خرج عن ملكه بعد أن اُشتري للمولى الآخر فمطلت مأذونيته فوقع العقد فضولياً متوقفاً على الاجازة فيصح العقـدان ، ولو كانا (١) وكيلىن صحا معاً .

والفرق بين الإذن والوكالة أن الإذن ما جعلت تابعة للملك ، والوكالة ما أباحت التصرف المأذون فيه مطلقاً (٢) ، والفارق بينها (٣) مع اشتراكها في مطلق الإذن إما تصريح المولى بالخصوصيتين (٤) ، أو دلالة القرائن عليه (٥) ، ولو تجرد اللفظ عن القرينة لأحدهما فالظاهر

سواء كان البيعان مقترنيين ، أم سبق أحدهما الآخر ، لأن الوكالة لا تبطل ببرع العبد الوكيل .

بخلاف الإذن فإنه بعـــد شراء العبد صاحبه من مولاه يبطل شراء الآخر صاحبه من مولاه ، لبطلان الاذن بعد الشراء ، لتبعية الاذن للملك ، والملكية قد زالت بمجرد الشراء فلا مجال للاذن فتتوقف صحة البيع الآخر على اجازة المولى الجدرد .

(۲) قد اشرنا الى شرح هذه العبارة في الهامش رقم ١ والمراد من الاطلاق
 أن الوكالة لا تتقيد بالملك كي تزول بزواله .

- (٣) أي د بين الاذن والوكالة ٥ .
- (٤) المراد من الخصوصيتين ٤ خصوصية الاذن وخصوصية الوكالة » فالمعنى أنهمن أين نعرف أنالعبدين مأذونان ام وكيلان فأجاب «الشارح»قدسسره أنه بعلم ذلك باحد طريقين :

إما بتصريح من المولى بانها مأذونان ، أو وكيلان .

وإما بواسطة القرائن اللفظية أو المقامية .

(٥) أي على أحدهما: الاذن ـ الوكالة.

⁽۱) أي لو كان العبدان وكيلين من قبل مولييها فاشترى كل منهما صاحبه من مولاه وكالة صحر البيعان .

حمله على الإذن ، لدلالة الغرف عليه (١) .

واعلم أن القول بالقرعة مطلقاً (٢) لا يتم في صورة الاقتران ، لأنها (٣) لإظهار المشتبه (٤) ، ولا اشتباه حينتذ (٥) ، وأولى بالمنع (٦) تخصيصها (٧) في هذه الحااة (٨) ، والقول بمسح الطريق مستند إلى رواية (٩) ليست سليمة الطريق ، والحكم للسابق مع علمه (١٠) لا إشكال فيه (١١) ، كما أن القول بوقوفه (١٢) مع الاقتران كذلك (١٣) ، ومع الاشتباه (١٤)

- (١) أي على الاذن ، لقضاء العرف باستغناء المولى عن الوكالة .
 - (٢) أي سواء اقترن العقدان ، أم لا .
 - (٣) أي « القرعة »
- (٤) أي القرعة إنما شرعت فيما إذا كان الأمر مشتبهاً في الظـاهر ، ومعيّـنا في الواقع ، كما إذا كان أحدهما سابقاً والآخر مسبوقاً ولا يعلم ذلك أما إذا كان الأمر مشتبهاً في الظاهر والواقع فلا مجال للقرعة أصلا .
 - (٥) اي حين اقتران العقدين .
 - (٦) أي ﴿ بمنع القرعة ﴾ .
 - (V) أي « تخصيص القرعة » .
 - (٨) أي أي الحالة الاقتران ..
 - (٩) اشير اليها في الهامش رقم ١ ص ٣٣٩ .
- (١١) أي « السابق » فهو من اضافة المصدر الى مفعوله أي « معـــلومية السابة, » .
 - (١١) أي في الحكم بأنَّ البيع السابق هو الصحيح .
 - (١٢) أي (العقد) أي بوقوف العقد على الاجازة •
- (١٣) أى لا اشكال فيه أي مع الاقتران واجازة العقد لا إشكال في صحنه .
 - (١٤) أي (اشتباه السابق).

نتجه القرعة ، ولكن مع اشتباه السابق يستخرج برقعتن (١) لإخراجه ، ومع اشتباه السبق والاقتران ينبغي ثلاث رقع في إحداهـــــا الاقتران (٢) ليحكم بالوقوف معه

هـذا إذا كان شراؤهما الولاهما ، أما لو كان لأنفسها كما يظهر من الرواية (٣) ، فـإن اَ-ثلنا (٤) ملك العبـد بطلا ، وإن أجزنـاه صح السابق ، وبطل المقارن واللاحق حماً ، إذ لا يتصور ملك العبـــد لسيده (٥) .

لو كان شراء العبدين لأنفسها وقلنا بجوازه لها فلازمه صحة العقد السابق ، وبطلان المقارن واللاحق ، لأن العبد حين يشتري صاحبه من مولاه لنفسه معناه أنه صار مولا لهذا العبد المشترى والعبد المشترى عبداً له .

فاذا اشترى هذا العبدالمشتري صاحبه وهو العبد المشتري الذي صار مولاً له يلزم ان يكون العبد المشترى الذي صار مشتريا لصاحبه مولاً له أي بملك سيده . وهذا هو المحال .

وكذا لو اقترن العقدان يحكم ببطلانهمها ، إذ لا يتصور ملك كل من العبدين صاحبه ، إذ كيف يمكن في زمان واحد يكون احدهما عبداً لصاحبه وسيداً له . =

 ⁽١) احداهما يكتب فيها (السابق) والاخرى يكتب فيها (المسبوق) ،
 ثم نجعل الرقعتان في كيس وتستخرج احدى الرقعتن باسم أحد العبدين .

⁽٢) وفي الثانية (السابق) ، وفي الثالثة (المسبوق) .

⁽٣) الوسائل كتاب التجارة أبواب بيع الحيوان باب ١٨ ـ الحديث ١ .

⁽٤) أي « رأينا ملك العبد محالا وممتنعاً . .

⁽٥) فرض المسألة هكذا:

(السادسة – الأمة المسروقة من أرض الصلح لا يجوز شراؤها)

لأن مال أهلها عترم به (۱) ، (فلو اشتراها) أحد من السارق (جاهلاً) بالسرقة ، أو الحكم (ردَّدها) على بائعها ، (واستعاد ثمنها) منه ، (ولو لم يوجد النمن) بأن اعسر (۲) البائع ، أو امتنع عن ردَّده (۳) ولم يمكن اجباره ، أو بغير ذلك من الأسباب (٤) (ضاع (٥)) على دافعه ، (وقبل : تسمى) الأمة (٦) (فيه لرواية (٧)) مسكين السان عن الصادق عليه السلام .

ويضعف بجهالة الراوي ، ومخالفة الحكم للاصول (٨) ، حيث إنها ملك للغير ، وسعيها كذلك (٩) ، ومالكها لم يظلمـــه في النمن ، فكيف

- هذا ما يترتب على القول بصحة العقدين .
- أي و بالصلح ، أي أرض يصالح أهلها مع المسلمين على ايقاف القتال مدة معينة ، أو غير معينة وفي عصرنا الحاضر يسمى (هدنة) .
 - (۲) أي «افتقر».
 - (٣) أي (رد ً الثمن)) .
 - (٤) كما لو غاب ، أو مات البايع وامتنعت ورثته من الدفع .
 - (٥) أي تلف الثمن على المشتري .
 - (٦) أي تشتغل الامة لدفع الثمن إلى المشتري .
 - (٧) الوسائل كتاب التجارة ـ أبواب بيع الحيوان الباب ٢٣ ـ الحديث ١
 - (A) أي سعى الأمة واعطائها الثمن إلى المشتري مخالف لاصول المذهب .
 - (٩) أي سعمها أيضاً ملك للغير.

يستوفيه (١) من سعيها ، مع أن ظالمه لا يستحقها ولا كسبّها ، ومن ثم نسبه المصنف إلى القول ، تمريضاً له .

ولكن يشكل حكمه (٢) بردها إلا أن ُ يحمل ردها على مالكهسا لا على البائع ، طرحاً للرواية الدالة على ردَّها عليه (٣) ، وفي الدروس استقرب العمل بالرواية المشتملة على ردَّها على البائع واستسعائها في ثمنها لو تعذر على المشتري أخذه من البائع ووارثه مع موته .

واعتذر عن الرَّد إليه بأنه تكليف له (٤) لبردها إلى أهلها ، إما لأنه سارق ، أو لأنه ترتبت (٥) يده عليه ، وعن (٦) استسعائها بأن فيه جمعًا بين حق المشتري وحق صاحبها (٧) ، نظراً إلى أن مال الحربي في، في الحقيقة ، وإنما صار محترماً بالصلح احتراما عرضياً فلا يعارض (٨)

- (١) فاعل يستوفيه و المشتري ، والضمير برجع الى و الثمن ، .
- (٢) أي حكم (المصنف) رحمه الله برد الامة الى البابع كما هو ظاهر عبارته لأن الامة ليست ملكاً للبابع حتى يجب على المشتري ردها اليه ، بل الواجب عدم ردها اليه ، لأنه غاصب .
 - (٣) أى على البايع .
 - (٤) أي للبايع
 - (٥) كما إذا تعددت البيوع .
- (٦) أي واعتذر (المصنف) رحمه الله عن حمل الامة على السعي لتحصيل النمن ورده إلى المشتري .
- (٧) أي مالكها ، لأنها إذا سعت وأعطت الثمن إلى المشتري يكون جمعاً بين الحقين حق المشتري ، وحق المالك .
- (٨) مبنياً للفاعل ، وفاعله (المال المحترم العرضي) وهو مال الكافر المصالح
 مع المسلمين .

ذهاب مال محترم (١) في الحقيقة .

ولا يختى أن مثل ذلك (٢) لا يصلح لتأسيس مثل هذا الحكم (٣)، وتقريبه (٤) للنص إنما يتم لو كانت الرواية مما تصلح للحجيّة، وهي (٥) بعيدة عنه (٦)، وتكليف البائع بالرد لا يقتضي جواز دفعها (٧) إليه كما في كل غاصب (٨)، وقدم يده (٩) لا أثر له في هــذا الحكم، وإلا لكان الغاصب من الغاصب بجب عليه الرد إليه، وهو باطل. والفرق (١٠) في المال بين المحترم بالأصل والعارض لا مدخل له في هــذا الترجيح ، مع اشتراكها في التحريم، وكون المتلف الثمن ليس هو مولى الأمة، مع اشتراكها في التحريم، وكون المتلف الثمن ليس هو مولى الأمة،

- = وإن شئت ارجعت الضمير في يعارض الى « الاحترام ، أي هذا الاحترام العرضي لا يعارض الاحترام الأصلى وهو مال المشتري .
 - (١) وهو ه مال المشتري ۽ الذي حرمته ذاتية وحقيقية .
- (٢) أي مثل هذا الكلام من « الشهيد الأول » قدس سره من عدم معارضة احترام العرضي مع احترام الذاتي .
 - (٣) وهي « سعى الجارية » في الثمن و اعطائه « للمشتري » .
 - (٤) أي توجيه « المصنف » رحمه الله للنص .
 - (٥) أي و الرواية ، بعيدة عن الحجية لضعفها ، وجهالة راويها .
 - (٦) أي عن الحجية . الظاهر نأنيثه لا نذكيره .
 - (V) أي و الأمة به .
 - (٨) أي في عدم جواز رد الشيء الى غاصبه لو اشترى منه .
 - (٩) أي ويد الغاصب ٥.
- (١٠) هذا رد من و الشهيد الثاني » رحمه الله على و الشهيد الأول » رحمه الله فيا أفاده قبلا « من أن إحترام المال العرضي لايعارض الاحترام الذاتي » فالواجب دفع الثمن الى المشتري وذلك لا يمكن إلا في استسعاء الامة لتحصيل الثمن .

فكيف يستوفى من ماله ، وينتقض بمال أهل الذمة فإن تحريمه عارض ولا يرجتّح عليه مال المسلم المحترم بالأصل عند التعارض .

والأقوى وجوب رد المشري لها على مالكها ، أو وكيله ، أووارثه ومع التعدر على الحاكم ، وأما النمن فيطالب به البائع مع بقاء عينه مطلقاً (٢) ، ومع تلفه ان كان المشري جاهلا بسرقها ، ولا تستسمي الأمة مطلقاً (٣) .

· (السابعة – لا يجوز بيع عبد من عبدين)

من غير تعيين ، سواء كانا متساويين في القيمة والصفات ، أم مختلفين لجهالة المبيع المقتضية للبطلان ، (ولا) بيع (عبيسد) كذلك (٤) ، للملة (٥) ، وقيل : يصح مطلقاً (٦) ، استناداً إلى ظاهر رواية (٧) ضعيفة ، وقبل : يصح مع تساويها من كل وجه ، كا يصح بيع قفيز

- (١) وهو العمل بالرواية الضعيفة السند إذا حصل الوثوق بها في الجملة .
 - (٢) سواء كان المشتري جاهلاً بسرقتها أم عالماً مها .
- (٣) أي على أي حال سواء كان المشتري جاهلاً ، أم عالماً . وسواء تعذر استرداد النمن ، أم لم يتعذر . وسواء تلف النمن من البايع ، أم لم يتلف ".
 - (٤) أي ولا بيع عبد من عبيد من دون تعيين .
 - (٥) أي لجهالة المبيع المقتضية للبطلان.
 - (٦) سواء تساويا من جميع الجهات ، أم لا .
 - (٧) الوسائل ـ كتاب التجارة ـ أبواب بيع الحيوان باب ١٦ ـ الحديث١

مَن ُصبرة متساوية الأجزاء ، ويضعف بمنع تساوي العبدين على وجه يلحق بالمثل ، و َضعفُ (١) الصحة مطلقاً واضح .

(ويجوز شراؤه) أي شراء العبد (موصوفا) على وجه ترتفع الجهالة (سلما) ، لأن ضابط المسلم فيه ما يمكن ضبطه كذلك (٢) وهو (٣) منه (٤) كغيره (٥) من الحيوان إلا ما يُستنى ، (والأقرب جوازه (٦)) موصوفا (حالاً) لتساويها في المعنى المصحح للبيع (فلو باعه) عبداً كذلك (٧) (ودفع إليه عبدين التخير) أي ليتخير ما شاء منها (فأبق أعدهما) من يده (يُبي) ضمان الآبن (على ضمان المقبوض بالسوم) ، وهو الذي قبضه ليشتريه فتلف في يده بغسير تفريط ، فإن بالسوم) ، وهو الذي قبضه ليشتريه فتلف في يده بغسير تفريط ، فإن الخصوصية (٩) ليست لقبض السوم ، بل لعموم قوله صلى الله عليه وآله الخصوصية (٩) ليست لقبض السوم ، بل لعموم قوله صلى الله عليه وآله

أي وضعف قول من قال : (بصحة بيع عبد من عبدين ، أو من عبيد)
 مطلقاً سواء كانت متساوية الأجزاء ، أم لا ، ظاهر لوضوح جهالة المبيع .

⁽٢) أي على وجه ترتفع الجهالة .

⁽٣) أي و العبد » .

⁽٤) أي من و المسلم فيه ، .

⁽٥) أي كغير (العبد » .

⁽٦) أي جواز ۽ بيع العبد ۽ 🕠

⁽V) أي a موصوفاً a .

أي في معنى السوم وهو مالو أخذ المشتري ما يريد ان يشتر به من البايع
 فتلف في يده من غمر تفريط .

⁽٩) و « هو الضمان » ،

وسلم : « على البد (١) ما أخذت حتى نؤدي ، ، وهو مشترك بينها (٢) ولان قلنا بعدم ضمانه (٣) لكونه مقبوضاً بإذن المالك والحال أنه لا تفريط فيكون كالودعي لم يضمن هنا (٤) ، بل يمكن عدم الضمان هنا (٥) وإن قلنا به ثمة (٦) ، لأن المقبوض بالسوم مبيع بالقوة ، أو مجازاً بما يؤول إلى (٧) ، وصحيح المبيع وفاسده مضمون .

بخلاف صورة الفرض (۸) ، لأن المقبوض ليس كذلك (٩) لوقوع البيع سابقاً ، وإنما هو محض استيفاء حق ، لكن يندفع ذلك (١٠) بأن المبيع لما كان أمراً كلياً ، وكان كل واحد من المدفوع صالحاً لكونه فرداً له (١١) كان في قوة المبيع ، بل دفعها للتخيير حصر له (١٣) فيها فيكون (١٣)

⁽١) د المغني لابن قدامة ، المجلد ٥ ص ١٩٨ كتاب الغصب ـ طبعة مصر .

⁽٢) أي بين المأخوذ بالسوم ، وبن المأخوذ للتخيير في أنها موجباناللضهان .

⁽٣) أي المأخوذ بالسوم ،

⁽٤) أي في باب العبد الآبق المأخوذ للنخيير .

أي في باب العبد الآبق المأخوذ للتخيير .

⁽٦) أي في ياب المأخوذ بالسوم .

⁽٧) أي إلى البيع .

⁽٨) أي العبد الآبق .

⁽٩) أي المقبوض للتخيير ليس بيعاً بالقوة أومجازاً .

⁽١٠) أي يندفع القول بعدم الضمان في المأخوذ للتخيير .

⁽١١) أي فرداً للكلي .

⁽١٢) أي حصراً للكلي في العبدين المدفوعين .

⁽١٣) اسم و يكون ، مستتر يرجع الى ، الكلي ، .

بمنزلة المبيع حيث إنه منحصر فيها، فالحكم هنا (١) بالضمان أولى منه (٢) (والمروي (٣)) عن الباقر عليه السلام بطريق ضميف ، ولكن عمل به الأكثر (انحصار حقه فيها) على سبيل الإشاعة ، لا كون حقه أحدهما في الجملة . (وعدم (٤) ضهانه) أي الآبق (على المشتري فينفسخ نصف المبيع) ، تنزيلا للآبق منزلة التالف قبل القبض ، مع أن نصفه مبيع (وبرجع) المشتري (بنصف المن على البائع) وهو عوض التالف ويكون) العبد (الباقي بينها) بالنصف ، (إلا أن يجد الآبق يوماً فيتخبر) في أخذ أيها شاء، وهو مبني على كونها بالوصف المطابق للمبيع وتساوبها في القيمة .

ووجه انحصار حقسه فيها كونه عينها (٥) للتخبير ، كما لو حصر الحتى في واحد ، وعدم ضمان الآبق إما لعدم ضمان المقبوض بالسوم ، أو كون القبض على هذا الوجه يخالف قبض السوم ، للوجه الذي ذكرناه (٦) أو غيره (٧) ، أو تنزيلاً لهذا التخيير منزلة الخيار الذي لا يضمن الحيوان الناف في وقته (٨) .

⁽١) أي في باب دفع عبدين للتخيير .

⁽٢) أي في باب المأخوذ بالسوم .

⁽٣) سبق في الهامش رقم ٧ ص ٣٤٦ .

 ⁽٤) بالرفع عطفاً على خبر المبتدأ وهو « انحصار حقه » أي والمروي عدم ضمانه .

 ⁽a) أي البابع عبّين العبدين للتخيير .

⁽٦) وهو وقوع البيع سابقاً وأنما هو محض استيفاء حق .

⁽٧) وهو عدم جريان دليل ضمان السوم الذي هو (الاجماع) فيما نحن فيه .

أي في ايام خيار الحيوان و و هو ثلاثة أيام » .

ويشكل (١) بانحصار الحق الكلي قبل تعبينه في فردين ، ومنع ثبوت الفرق بين حصره في واحد، وبقائه كليا ، وثبوت المبيع في نصف الموجود المقتضي للشركة ، مع عدم الموجب لها (٢) ، ثم الرجوع إلى التخيير (٣) لو وجد الآبق ، وأنَّ دفعه الاثنين ليس تشخيصا وإن ُحيصر الأمر فيها

(١) هذا اعتراض من الشارح رحمه الله على المستدل بالرواية المذكورة
 في المتن ، وحاصله : ان الاستدلال بها يتوقف على أمور كلها ممنوعة :

الأول ا: انحصار الحق الكلي في فردين قبل التعيين في حين أن الحق
 الكلي لا يتشخص ولا يتعمن إلا بعد التعيين .

الثاني ، : منع ثبوت الفرق بين ما لو حصر الكلي فى واحد ، وما لو بتى كلياً من غير حصر . مع انه لو انحصر في واحد تعبين فى نفسه ، اما لو لم ينحصر في واحد فلا يتعيين لا بالتعين .

الثالث ؛ ثبوت المبيع في نصف العبد الموجود نصفاً مشاعاً مشتركاً بين
 البايع والمشتري . في حين انه لا موجب لهذا الاشتراك والإشاعة .

ثم قال رحمه الله : ان دفع البايع إلى المشتري عبدين لا يكون ذلك تشخيصاً وتعبيناً لذلك الحق الكلي الثابت في ذمته . لأن الأصل بقاء الكلي في ذّمته حتى يثبت المزيل .

كل ذلك مع ضعف الروابة عن البات مثل هذه الامور التي كلها مخالفة للقواعد الأولية الفقهية المستفادة من صحاح الأحاديث ،

(۲) أي للشركة .

 (٣) أي بعد وجدان الآبق يتخبر المشري بين أخذ العبد الموجود الذي صار مشتركا بينه وبين البايع ، وبين أخذ الآبق الذي عثر عليه . لأصالة بقاء الحق في الذمة (١) إلى أن يثبت المزيل شرعاً ، كما لوحصره (٢) في عشرة وأكثر . هذا مع ضعف (٣) الرواية عن إثبات مثل هـذه الأحكام الخالفة للأصول .

(وفي انسحابه (٤) في الزيادة على اثنين إن قلنا به) في الاثنين ، وعملنا بالرواية ، (ردد) من (٥) صدق العبدين في الجملة ، وعدم (٦) ظهور تأسير الزيادة ، مع كون محل التخيير زائداً عن الحق (٧) ، والحروج (٨) عن المنصوص المخالف للاصل ، فإن سمينسا الحكم وكانوا

(١) أي (في ذمة البايع) .

(٢) أي د المبيع ، فالمعنى أنه لوكان المبيع محصوراً من قبل البايع في جملة

عشر ، أو أكثر فذمة البايع لا تبرأ بهذا ، إلا بعد أن يعينه ويحصره في واحد ً..

كذلك إذا حصر المبيع في اثنين ، فإنه لا تبرأ ذمة البابع إلا بعد التعيين .

(٣) لجهالة الراوي كما عرفت .

 (٤) المراد من الانسحاب: « الجريان » أي هل بجري هذا الحكم وهو الجواز بناء على قول القيل في أكثر من عبدين كالثلاث ، أو الأربع ؟

(٥) هذا دليل على الجواز أي جواز بيع عبد من عبد في الجملة ، لأن العبدين موجودان مع الزيادة .

 (٦) هذا دليل ثان للجواز فهو بالجر عطف على مدخول و من الجارة و أي ومن عدم تأثير الزيادة في الجواز وعدم الجواز .

(٧) المقصود: أن اعطاء الاثنين للمشتري في صورة كون المبيع في ضمن عبدين للتخير يكون زائداً عن الحق ، لأن حق المشتري واحد ، فكذلك إذا دفع له عشرة للنخير فحقه واحد .

(A) بالجرعطفاً على مدخول (من الجارة) أي ومن الخروج فهو دليل لعدم (جواز بيع عبد من عبد » ا لأن المنصوص جواز بيع عبد من عبد » ا

ثلاثة فأبق واحد فات ثلث المبيع وارتجع َ ثلث َ النمن إلى آخر ما ذكر (١)

وبحتمل بفاء التخبير (٢) وعدم فوات شيء (٣) ، سواء حكمنا بضمان (٤) الآبق أم لا ، لبقاء محل التخبير الزائد عن الحق .

(وكذا لو كان المبيع غير عبد كأمة (ه)) فدفع إليه أمتين أو إماء ، وقطع في المدوس بثبوت الحكم هنا (٦) ، (بل) في انسحاب الحكم (في أي عين كانت) كثوب وكتاب ، إذا دفع إليه منه اثنين ، أو أكثر ، المردد، من المشاركة فيا ظن كرنه علة (٧) الحكم وبطلان (٨) القياس . والذي ينبغي القطع هنا بعدم الانسحاب ، لأنه قياس " محض" لا نقول به ، ولو هلك أحمد العبدين فني انسحاب الحكم الوجهان ،

 ⁽١) المراد من «ماذكر» هواشنراك المشتري في الباقي مع البايع ، ثم إن وجد الآبق يكون نحسَراً بن أخذ العبد الموجود ، وبين أخذ الآبق الراجع .

⁽٢) أي تخبير المشتري في الاثنين الموجودين فقط ، ولا يشترك مع البايع .

⁽٣) أي من المشتري لا الثلث ، ولا الربع ، ولا الخمس .

 ⁽٤) أيسواء قلمنا يضهان المشتري للعبد الآبق الذي أبق من يده حين استلامه
 من البايع للتخير ، أم قلمنا بعدم الضهان .

 ⁽٥) أي هل يجري الحكم وهو «الجواز» في صورة كون المبيع امة ، أو إماء.

⁽٦) أي و في الامة والاماء ٥ .

⁽٧) المراد من ٤ علة الحكم ، هو انحصار حق المشتري في الاثنين فكما أنه يجوز هناك ، كذلك يجوزٌ هنا ، لانحصارحقه ، فاذاكان الانحصار بجوزاً فلا يفرق بن عبد ولهة ، وكتاب ومتاع ، وغيرها .

 ⁽٨) أي تردد (المصنف) رحمه الله انماهو لأجل الاشتراك في العلة المذكورة من جهة ، ولأجل بطلان القياس من جهة اخرى ، لعدم كونه منصوص العلة .

من (١) أن تنزيل الإباق منزلة التلف يقتضي الحكم مع التلف بطريق أولى ومن (٢) ضعفه (٣) بتنجيز التنصيف من غير رجاء لعود التخيير ، مخلاف الاباق (٤) والأقوى عدم اللحاق هذا كله على تقـــدير العمل بالرواية ، نظراً إلى انجبار ضعفها بما زعموه من الشهرة .

بيان ذلك هوأنالعبدين في صورة تلف أحدهما يكون الباقي متعيناً في التنصيف بين البايع والمشتري ، كماكان في صورة الإباق .

لكن فرق بين ما هنا وهناك ، فإن في صورة الاباق يحتمل عود العبــــد، ورجوع التخير .

بخلاف مَا نحن فَيه فإنه لا رجى العود ولا التخيير المترتب على العود .

(٤) فإنه يحتمل العود ويرجع التخيير .

(٥) أي في (الرواية) .

 (٦) قاعدة (الشيخ) رحمه الله هو و قبول الرواية بمن لا يكذب وإن كان فاسقاً في حوارجه)

⁽١) هذا دليل الانسحاب أي جريان الحكم في و التالف ۽ .

⁽٢) هذا دليل عدم الانسحاب أي عدم جريان الحكم السابق في التالف.

 ⁽٣) أي و الانسحاب ، أي ومن ضعف القول بالانسحاب لأجل تنجيز التنصيف .

 ⁽٧) أي في و غير هذه الرواية ع.

⁽٨) المراد من (الأصل) هو (كون المبيع معلوماً) .

للمبيع تخير بين اختيار الآبق والباقي ، فان اختار الآبق رَّد الموجود ولا شيء له ، وإن اختار الباقي انحصر حقه فيه ، وُبني ضهان الآبق على ما صبق (۱) ، ولا فرق حينتذ بين العبدين ، وغيرهما من الزائد والمخالف . وهذا هو الأقوى .

(الفصل الرابع : في بيع الثار – ولا يجوز بيع للثمرة قبل ظهورها)

وهو بروزها إلى الوجود وإن كانت في طلسع (٢) ، أو كمام (٣) (عاما) واحداً . ممنى ثمرة ذلك العام وإن وجدت في شهر ، أو أقل، سواء في ذلك ثمرة النخل ، وغيرها ، وهو موضع وفاق ، وسواء ضم إليها شيئاً ، أم لا (ولا) ببعها (٤) قبل ظهورها أيضاً (أزيد) من عام (على الأصح) ، للغرر (٥) ، ولم يخالف فيه إلا الصدوق لصحيحة (٦)

- (١) من أنه لو قلنا بضمان المأخوذ بالسوم قلنا بالضمان هنا ، وان لم نقل بضمان المأخوذ بالسوم فلا نقول هنا بالضمان .
- (۲) الطلع: ما يطلع من النخل، ثم يصبر بسراً وتمراً إن كانت انثى ، و إن
 كانت ذكراً لم تصر تمراً ، بل يترك على النخل أياماً معلومة حتى يصير فيه شيء
 أبيض مثل الدقيق ، فيلقح به الالثى .
- (٣) د الكمام ، بالكسر جمع السكم بالكسر أيضاً ، وجاء جمعه أكمئة واكمام أيضاً فهو الغلاف الذي يحيط بالزهر ، أو التمر ، أو الطلع فيستره ثم ينشق عنه .
 - (٤) أي (الثمرة) .
 - (ه) لعدم العلم بمقدار المبيع للجهل به فيكون مغروراً « فيبطل البيع » .
 - (٦) الوسائل كتاب التجارة وأبواب بيع الثمار ، باب ١ ـ الحديث ٨ .

يعقوب بن شعبب عن أبي عبـــدالله عليه السلام الدالة على الجواز ، ولا يخلو من قوة إن لم يثبت الإجماع على خلافه .

(ويجوز) بيعها (بعد بدو صلاحها) إجمساعا ، (وفي جوازه قبله بعد الظهور) من غير ضميمة ، ولا زيادة عن عام ، ولا مع الأصل ولا بشرط القطع (خلاف ، أقربه الكراهة) ، جماً بين الأخبار (١) يحمل ما دل منها على النهبي على الكراهة ، والقول الآخر للأكثر المنع ، ورزول) الكراهة (بالضميمة) إلى ما يصع إفراده بالبيع ، (أوشرط القطع) وإن لم يقطع بعد ذلك مع تراضيها عليه (٢) ، (أو بيمها مع الأصول) وهو في معنى الضميمة ، (وبدو الصلاح) المسوغ للبيع مطلقاً (٣) ، أو من غير كراهة وهو (احمرار التمر) بالمثناة من فوق عبازاً (٤) في ثمرة النخل ، باعتبار ما يؤول اليه ، (أو اصفراره) فيا يكسر الكاف مع أكمة بينت الهمزة وكسر الكاف وفتح الميم مشددة ، بكسر الكاف وفتح الميم مشددة ، وهي غطاء المثرة والتور (ه) كالرمان ، وكذا لو كافت في كمامن كالجوز والوز ، وهذا هو الظهور الحبوز البيع أيضاً .

⁽١) الوسائل كتاب التجارة _ ﴿ أبواب بيع الثمار ؛ باب ١ الحديث ٣ .

 ⁽٢) هذا إذا كانت الثمرة مما ينتفع بها حالا ، مخلاف ما اذا لم ينتفع بها حالا
 فالمعاملة اذن سفهية لا مجوز بيعها سواء شرط القطع ، أم لا .

⁽٣) أي سواء شرط القطع ، أم لا .

 ⁽٤) أي إنما أطلق التمر على الأحمر منه مجازاً باعتبار ما يؤل ، فإن في حالة الاحمر ار لا يقال لها : تمراً بل : بسر .

 ⁽٥) بالجر عطفاً على مدخول غطاء أي وغطاء النّور ، وهـــو بالفتح
 الزهر ، و د هو الورد ، د جمعه ازهار وزهور ، كما وأن جمع النّور ، انوار ، .

وإنما يختلف بدو الصلاح والظهور في النخل (١) ، ويظهر في غيرها عند جعله تناثر الزهر بعد الانعقاد ، أو تلون الغرة ، أو صفاء لونها ، أو الحلاوة ، وطيب الأكل في مثل النفاح ، أو النّضج في مثل البطيخ أو تناهي عنظيم بعضه في مثل القثاء (٢) كما زعمه الشيخ رحمسه الله في المبسوط .

(ويجوز بيع الحُفَر بعد انعقادها) وإن لم يتناه عَظمُها (لَقَمْطة وَلَقَمْطة) أي معلومة العدد ، (كما يجوز شراء الثمرة الظاهرة ، وما يتجدد في تلك السنة ، وفي غيرها) مع ضبط السنين ، لأن الظاهر مها (٣) بمنزلة الضميمة إلى المعدوم ، سواء كانت المتجددة من جنس الحارجة ، أم غيره .

(ويرجع في اللَّمَ علة إلى العرف) فما دل على صلاحيته للقطع يقطع وما دل على عدمه لصغره ، أو تُشكَّ فيه لا يدخل ، أما الأول فواضح وأما المشكوك فيه فلأصالة بقائه على ملك مالكه ، وعسدم دخوله فيا أخيرج باللَّمَ على (فلو امترجت الثانية) بالأولى لتأخير المشتري قطعها في أوانه (تخير المشتري بين الفسخ واليشركة) ، للتعيب باليشركة ، ويتعذر تسليم المبيع منفرداً ، فإن اختار اليشركة فطريق التخلص بالصلح (ولو اختار الإمضاء فهل للبائع الفسخ ، لعيب اليشركة نظر ، أقربه

 ⁽١) فإن الشمر في النخل يظهر أولا ، ثم بعد مدة وحين اصفراره أو احمراره بقال : ٩ بدو صلاحه ٩ .

و في غير النخل بدو"ه وصلاحه واحد .

⁽۲) ډ الخيار ۲.

⁽٣) أي « الثمرة » .

ذلك (١) إذا لم يكن تأخر القطع بسببه (٢)) بأن بكون قد منع المشتري منه (٢) .

(وحيننذ) أي حين إذ يكون الحيار البائع (لو كان الاختلاط بتفريط المشتري مع تمكن البايع ، وقبض المشتري أمكن عسدم الحيار المستري)، لأن التعبب جاء من قبله فيكون دركه عليه ، لا على البايع كما لو حصل مجموع التلف من قبله ، (ولو قبل : بأن الاختلاط ان كان قبل القبض تخبر المشتري) مطلقاً (٤)، لحصول النقص مضمونا على البائع كما يضمن الجملة كذلك (٥) .

(وإن كان بعده (١) ، فلا خيبار الأحدهما) ، الاستقرار البيسيع بالقبض ، وبراءة البيائع من دركه بعده (كان قويا) وهدا القول لم يذكر في الدروس غيره جازما به ، وهو حسن إن لم يكن الاختلاط قبل القبض بتفريط المشتري ، وإلا فعدم الحيسار له أحسن ، الآن العيب أمن جهته فلا يكون مضمونا على البائع . وحيث يثبت الحيار للمشتري ، وجعه لا يسقط ببذل البائع له ماشاء ، ولا الجميع على الأقوى ، الأصالة بقاء الحيار وإن انتفت العلة (٧) الموجبة له ، كما لو أبيدل للمغيون بقاء الحيار وإن انتفت العلة (٧) الموجبة له ، كما لو أبيدل للمغيون

 ⁽١) أي (الفسخ » .

⁽٢) أي بسبب و البايع ، .

⁽٣) أي « القطع » .

⁽٤) سواءكان الاختلاط بتفريط المشتري ، أم لا .

 ⁽٥) أي قبل القبض فإن البايع ضامن للمبيع مادام لم يقبضه المشتري فكما أن البايع يضمن الجملة كلها قبل القبض ، كذلك يضمن النقص الوارد على المبيع .
 (٢) أى « بعد القبض » .

⁽٧) المراد من العلة و حصول الشركة في المبيع ، فإن المشتري إذا لم يلتقط=

التفاوت (١) ، ولما في قبول المسموح به من المنبَّة (٢) .

(وكلما يجوز بيع ما يُخرط) أصل الحرط أن يُقبَض بالبسد على أعلى القضيب ثم يُمِرِّها عليه إلى أسفله ليأخذ عنه الورق، ومنه (٣) المثل السائر (دونه خرط (٤) القتاد ، والمراد هنا ما يُقصدُ من ثمرته ، ورقه (كالحناء والتوت) بالتائين المثناتين من فوق (يَخرُطة و خَرَطات ، وما يُجِنَرُ كالرَطبة) بفتح الراء وسكون الطاء وهي اليفصيَّة (٥)

صار البايع شريكاً معه في المبيع حينا يزداد وينمو .

 (۱) فإن الغابن بدفعه التفاوت الى المغبون لا يسقط خيار الغبن ، كذلك فيا تحن فيه وهو فها إذا كان ورود العيب من البابع وكان للمشترى الحيار .

(۲) فلا يلزم على المشتري قبول المنة ، فإن السياح من قبل البايع منـــة
 على المشترى فلا يلزم قبولها .

(٣) أي ومن هذا المعنى وهو و القبض باليد على أعلى القضيب ٤ .

(٤) وخرط القتاد وهو مثل سائر بين الناس . يقسال : (دون ذلك خرق القتاد) اصل (الحرط) ما ذكره (الشارح) رحمه الله (وهو القبض باليد على القضيب) و (القتاد) شجر صلب له شوك كالأبر يقال :

من دون هذا الامر (خرط القتاد) اي أنه لا ينال إلا بمشقة عظيمـة ، وأن (خرط القتاد) اسهل من هذا الامر الذي نحن بصدده يضرب للامر دونه مانع .

(٥) الفصة بالكسر هي الفصفصة: نبات تعلفه الدواه. وهي تسقى بذلك
 ما دامت رطبة والجمع (فصافص) والعامة تقول : فصة .

والمَقَفَّب (١) ، (والبقل) كالنعناع (َجزَّة وَجزَّات ، ولا تدخــل المُثرة) بعد ظهورها (في بيع الأصول) مطلقاً (٢) ، ولا غيره من العقود ، (إلا في) ثمرة (النخل) فإنها تدخل في بيعه خاصة (بشرط عـــدم التأبير (٣) ، ولو نقل أصل النخل بغير البيع فكغيره (٤) من الشجر .

(بخلاف المعَّين) كالشجرة والشجرات (٩) ، فإن استثناءها كبيع

- (١) (القضب) بالفتح: كل نبت أقتضب وأكل طريا .
 - (٢) ای آي ممرة کانت .
 - (٣) (التأبير) : تلقيح النخل واصلاحه ،
 - (٤) اي في عدم دخول الثمرة في المنقول .
 - (٥) وبجوز استثناء جزء مشاع .
 - (٦) النَّفنيا والنَّفنوي : ما استثنيته .
- (٧) كما لو كان الثنيا ربع الثمرة ، فتلف منها نصف المجموع فيسقط من المستثنى نصفه .

أو كمسا لو كان الثنيا عشرة ارطـال . وكان مجموع الثمرة اوبعين رطلا . فتلف منها عشرون وهذا نصف المجموع . فانه يسقط من المستثنى خمسة أرطال وهذا نصف المستثنى .

- (٨) اي نسدت.
- (٩) كما لو استثنى من المبيع شجرتين معينتين ، ثم حصل الفساد في ثمر=

الباقي منفرداً (١) ، فلا يسقط منها (٢) بتلف شيء من المبيع شيء (٣) ، لامتياز حق كل واحمد منهما عن صاحبه ، بخلاف الأول (٤) لأنه حق شائع في الجميع فيوزع الناقص عليها (٥) إذا كان التلف بغير تفريط . قال المصنف رحمه الله في الدروس : وقد يفهم من هذا التوزيع (٦) تتزيل شراء صاع من الصبرة على الإشاعة (٧) ، وقد تقديم (٨) مايرجتع عدمه ، ففيه سؤال الفرق (٩) .

وطريق توزيع النقص على الحصة المشاعة : جعل الذاهب عليها ، والناقي لها على نسبة الجزء (١٠) .

- - (٢) اي و من الثنيا ، .
 - (٣) مرفوع ، فاعل و فلا يسقط » .
 - (٤) اي ما كان المستثنى جزء مشاعا ، أو ارطالا معلومة .
 - (٥) اي و المستثنى والمستثنى منه » .
- (٦) اى توزيع التلف على المستثنى والمستثنى منه في صورة استثناء جزء
 مشاع ، أو أرطال معلومة في مسألتنا هذه .
 - (٧) يعنى تستلزم الاشاعة هناك ،
- (٨) في ذيل المسائلة السابعة من مسائل شرائط المبيع . من الفصل الثاني
 من كتاب التجارة .
- (٩) أي الفرق بين المسألتين ، حيث حكوا بالأشاعة هنا ، وبعدمها هناك .
 (١٠) أي الجزء المستثنى ، كالربع مثلاً .
- فيكون ربع التالف على البايع وثلاثة أرباعه على المشتري ، وكذلك الباقي =

⁼ باقي الأشجار ، دون هانين الشجرتين . فلا يسقط منهما شيء .

وأما في الأرطال المعلومة فيعتبر الجملة (١) بالتخمين ، وينسب إليها المستثنى ، ثم ينظر الذاهب فيسقط منه بتلك النسبة (٢) .

مسائل

(الأولى - لا يجوز بيع الثمرة بجنسها) أي نوعها الخاص كالعنب بالعنب والزبيب، والرطب بالرطب والتمر (على أصولها) ، أما بعد جمعها فيصح مع التساوى (نخلا كان) المبيع ثمره (٣) ، (أو غيره) من الثمار إجماعاً في الأول (٤) ، وعلى المشهور في الثاني (٥) ، تعدية للعلمة المنصوصة (٦) في المنع من بيع الرطب بالتمر وهي (٧) نقصاته (٨) عند الجفاف إن بيعت (٩) بيابس ، وتطرق (١٠) احسمال الزيادة في كل من العوضين

- (١) اى جملة الثمر المبيع . د بالتخمين » أي بالحلس من المختير .
 - (٢) أي بنسبة المستثنى الى المجموع .
- (٣) بالنصب بناء على البدلية و من نخلا » الذي هو خبر كان المقدم .
 - (٤) « وهو عدم جواز بيع الثمر على اصوله إذا كان نخلا » .
 - (٥) وهو عدم جواز بيع الثمر على اصوله إن كان غير نخل ٥
- (٦) هو و النقصان عند الجفاف ، راجع الوسائل كتاب التجارة ـ أبواب الرا الداب ١٤ ـ الحديث ١ ـ ٧ ـ ٦ .
 - (V) أي « العلة المنصوصة » .
 - (A) أي « الر طب ».
- (٩) أيبيعت «الثمرة باليابس» كما لوبيع الرطب بالتمر، والعنب بالزبيب.
 - (١٠) هذا دايل ثان لعدم جواز بيع الثمر على اصوله .
- وهو تطرق احمال الزيادة في كل من الثمن والمثمن الربويين، لأن ما على =

⁼ يكون ربعه للبايع ، وثلاثة أرباعه للمشري .

الربويين . ولا فرق في المنع بين كون الثمن (١) منها ، ومن غيرها وإن كان الأول (٢) أظهر (٣) منعا .

(ويسمى في النخل مزابنة) وهي مفاعلة من الزبن وهمو الدفسع ومنه (٤) الزبانية ، سميت (٥) بذلك لبنائها على التخمين المقتضي للغبن ، فيريد المغبون دفعه ، والغابن خلافه فيتدافعان ، وخص التعريف بالنخل للنص عليه بخصوصه مفسراً به المزابنة في صحيحة (٦) عبسد الرحمن بن أبي عبد الله عن الصادق عليه السلام : و الحق به (٧) غيره لما ذكرناه (٨) وفي الحاق اليابس وجه ، والرطب نظر (٩) .

الشجر يباع بالتخمين فحينئذ بأتي احمال الزيادة في كل من العوضين الربويين ،
 فلا مجوز .

- (١) أي و الثمن من نفس الشجرة ، أو من شجرة اخرى .
- (۲) وهو كون الثمن من نفس تلك الشجرة كما لو اشترى من نفس الشجرة مقداراً من الثمر ، ثم جاء المشتري ليشتري الباقي ويجعل ثمنه نفس ذاك الذي اشداه أو لا .
 - (٣) و لإتحاد الثمن والمثمن » ت
 - (٤) أي ومن هذا المعنى و الزبانية ؛ المذكورة في الكتاب الكريم .
 - (۵) وأى المزابنة ، .
- (٦) الوسائل كتاب التجارة « أبواب بيع الثمار » الباب ١٣ ـ الحديث ١.
 - (٧) أي (بالنخل) .
- (A) وهي تعدية العلة المنصوصة ، وتطرق احيال الزيادة . وقـــد مرت الاشارة اليها في الهامش رقم ٦ و ١٠ ص ٣٦١ .
- (٩) هذا اعتراض من (الشارح) رحمه الله على الالجاق المذكور (وهو المعاق غير النخل بالنخل).

(ولا بيع (١) السنبل بحب منه ، أو من غيره من جنسه ، ويسمتَّى ما خودة من الحقل مع حقلة وهي الساحة التي تزرع ، سميَّت بذلك التعلقها بزرع في حقلة ، وخرج بالسنبل بيعه قبل ظهور الحب فإنه جائز ، لأنه حينشذ غير مطعوم ، (إلا التعريّبة (٢)) هسذا استثناء من تحريم بيع المزابنة (٣) ، والمراد بها النخلة تكون في دار الإنسان ، أو بستانه (٤) ، فيشري مالكها ، أو مستأجرهما ، أو مستعرهما تُرطّبها (٥) وطن لم رعرصها (٢) تمرا من غيرها) مقسدرا (٧) موصوفا حالا ، وإن لم

وحاصله: أن جعل اليابس ثمناً للرطب كالزبيب ثمنا للعنب له وجـــ»
 في الالحاق وهو (النقصان) بعد اليبس .

وأما الحاق بيع الرطب بالرطب في غير النخل كبيع العنب بالعنب فمحل نظر ، لان العلة لا تشمله . اذن لا وجه للالحاق .

- (١) أى لا يجوز بيع السنبل الذي له حب بالسنبل الذي له حب ، لأنه منصوص عليه في الرواية راجع الوسائل كتاب النجارة أبواب بيع الثار باب ١٢ الحديث .
- (۲) العرَّبة بفتح العين وكسر الراء وفتح الياء المشددة: (النخلة المسَّراة) وهي
 النخلة التي وهب صاحبها نمرة ما مها كما في اللغة .
 - (٣) وهو بيع الثمر على اصوله .
- (٤) أى النخلة التي في الدار أو البستان وهي لغير صاحب الدار أوصاحب
 المستان .
 - (٥) اى رطب النخلة (وهي العيريّة).
- (٦) الحرص: (التخمين » . والمعنى أن مالك الدار ، أوالبستان يشتري ثمرة هذه النخلة خرصا وتحميناً بثمر آخر من غير هذه النخلة .
- (٧) أى التمر الذي يعطيه المالك بأزاء ثمرة النخلة لابد أن يكون معلوم =

يُقبض في المحبلس، أو بلغت (١) خمسة أوسق، ولا يجوز بتمر منها (٢) لئلا يتحد الموضان، ولا يعتبر مطابقة ثمرتها جافة الثنها في الواقع، يل تكفي المطابقة ظناً، فلو زادت عند الجفاف عنه (٣)، أو نقصت لم يقدح في الصحة، ولا عراية في غير النخل، فإن ألحقناه (٤) بالمزابنة، وإلا لم يتقيد بقيودها (٥).

(الثانية – يجوز بيع الزرع قائما)

على أصوله (١) ، سواء أحمصد ، أم لا ، قيصد قصله (٧) ،

= المقدار من حيث الوزن ، ومعلوم الوصف منحيث كونه من أيُّ أقسام التمر :

(١) أى بلغت ثمرة العربة التي في الدار ، أو البستان بالخرص خمسة اوسق فإنه يجوز أيضاً بيعها ، خلافاً (للشافعي) حيث لم يجوز البيع اذا كانت ثمرة العربة خمسة اوسق ، بل لابد من كونها اقل منها .

 (٢) أى لايجوز شراء ثمرة العربة الموجودة بتمرمن هذه العربة والتي ستكون بعداً تمراً لإتحاد العوض والمعوض أى الثمن والمثمن .

 (٣) أى عن الثمن و فالمعنى أنه لوزادت ثمرة العربة عن ثمنها عندالجفاف و أو نقصت لا يضر في صحة المعاملة .

(٤) أى غير النخل بالنخل في عدم جواز البيع كما عرفت من الحاقه به للعلة المنصوصة .

فإن ألحقناه به فليس فيه العربة ، والا ففيه العربة ولا يتقيد بقيودها من الخرص ومعلومية المقدار أو الوصف أو بلغت ثمرتها خسة اوسق .

(٥) أي بقيود ﴿ العربة ﴾ .

(٦) راجع الوسائل كتاب التجارة أبواب بيع الثمار باب ١١ ـ الحـديث
 ٢ ـ ٣ ـ ٣ ـ ٢ .

(٧) القصل هو القطع ويأتي بمعنى دياسة الحنطة . .

أم لا ، لأنه (١) قابل للعلم مملوك فتناولته الأدلة (٢) ، خلافاً للصدوق حيث شرط كونه (٣) سنبلا ، أو القصل (٤) ، (وحصيدا (٥)) أي محصودا وإن لم يُعلَم مقدار ما فيه (٦) ، لأنه (٧) حينئذ (٨) غير مكيل ولا موزون ، بل يكني في معرفته المشاهدة ، (وقصيلا) أى مقطوعا بالقوة (٩) ، بأن شرط قطعه قبل أن يُحيصد (١٠) لعلف (١١) الدواب ، فإذا باعه (١٢) كذلك وجب على المشتري قصله بحسب الشرط .

- (١) أى الزرع قائماً على اصوله وجزوره .
- - (٣) أى كون الزرع ذا سنبل.
 - (٤) أي يشترط قطعه حين المعاملة .
- (a) أى مقطوعاً غير مشتمل على الحنطة والشعير أو زرع غير الحنطة والشعر وهو الساق .

ويحتمل ارادة الحصد للسنابل من الجصيد واصوله قائمسة ويؤيده قول و الشارح ، رحمه الله لأنه حينئذ غير مكيل ولا موزون ، فإنه كذلك ما زال قائماً على اصوله بخلاف ما لو قطع فإنه بمكن وزنه .

- (٦) أي المقدار المقطوع من الحصد .
 - (٧) أي الزرع القائم والمحصود .
- (A) أي حين ما كان الزرع قائماً أو حصيداً.
 - (٩) وهو قائم بالفعل حين البيع .
- (١٠) من باب الافعال والمعنى أنه قبل أوان حصاده .
- (١١) الجار والمجرور متعلق بالمصدر وهو قوله : * بأن شرط قطعه ﴾ .
 - (١٢) أي الزرع مشروط القطع .

(فلو لم يقصله المشتري فللبائع قصله) وتفريغ أرضه (١) منه ، الأنه (٢) حينئذ (٣) ظالم ، ولا حق لعرق ظالم (٤) ، (وله المطالبة بأجرة أرضه) عن المدة التي يتي (٥) فيها بعد إمكان قصله مسع الإطلاق (٦) ، وبعد المدة التي شرطا قصله فيها مع التعين ، ولو كان شراؤه (٧) قبل أوان قصله وجب على البائع الصبر إلى أوانه مع الإطلاق(٨) كما لو باع المرة والزرع للحصاد (٩) .

- (١) أي تفريغ البايع أرضه من القصيل .
 - (٢) أي المشتري .
 - (٣) أي حين لم يقطع المشترى القصيل .
- (٤) الوسائل كتاب الغصب باب ٣ ـ الحديث ١ .

ثم إنه قد فسرت الرواية بمعنيين :

و الأول a قراعتها بالتنوين أي لا حق لذي عرق ظالم بحدف المفساف
 وجعل العرق نفسه ظالماً .

الثاني أن يكون الظالم صفة من صفات صاحب العرق.

ويمكن قرائة الرواية بدون التنوين أي بالاضافة فيكون الظالم صاحبالعرق والحق للعرق .

- (a) أي الزرع المبيع المشروط قصله .
 - (٦) أي لم يعين لقصله وقتاً معيناً .
 - (٧) أي الزرع المشروط قصله .
- (A) المراد من الاطلاق عدم اشتراط قطع الزرع فإنه حينئذ لا يجوز للبايع
 قطع الزرع أو اكراهه على القطع .
 - (٩) اللام الجارة بمعنى الى أي الى وقت الحصاد .

فعنى المشبه به الذي هوه كما لوباع الثمرة والزرع للحصاد ، أنه لوباع الزرع=

ومقتضى الإطلاق (١) جواز تولي البـائع قطعـه مع امتناع المشتري منه (٢) وإن قدر على الحاكم ، وكذا أطلق حاعة .

والأقوى توقفه (٣) على إذنه (٤) حيث يمتنع المشترى مع إمكانه (٥) فإن تعلى (٦) جاز له (٧) حينتذ (٨) مباشرة القطع ، دفعا للضرر المنني (٩) ، وله (١٠) إبقاؤه والمطالبة بأجرة الأرض عن زمن العدوان، وأرش الأرض إن نقصت بسببه ، إذا كان التأخير بغير رضاه (١١).

فكما يجب الصبر من البايع الى حين الحصاد في صورة الاشتراط ، كذلك يجب من البايع الصبر في صورة إطلاق البيع ، وعدم اشتراط قطع الزرع .

(١) أي اطلاق عبارة (المصنف ؛ رحمه الله في قوله :

فللبايع قصله ، حيث لم يقيد جواز القطع بمراجعة الحاكم .

(٢) أي من القطع .

(٣) أي القطع

ر ، ، ، بي الناسط . (٤) أي اذن الحاكم .

(٥) أى مع امكان مراجعة الحاكم .

(٦) أي تعذر الوصول الى الحاكم .

(٧) أى للبايع

(A) أى حين تعذر الوصول الى الحاكم .

(٩) في قوله صلى الله عليه وآله وسلم : « لا ضرر ولا ضرار » الوسائل
 كتاب التجارة أبواب الحيار باب ١٧ ـ الحديث ٢ ـ ٣ ـ ٤ .

(١٠) أى للبايع .

(۱۱) أى بغير رضى البايع .

⁼ والثمرة معاً واشترط المشتري على البايع ابقائه الى حين الحصاد ووقته .

(الثالثة – يجوز أن يتقبل أحد الشريكين بحصة صاحبه من الثمرة (١))

بخرص معلوم وإن كان منها ، (ولا يكون) ذلك (بيعسا) ، ومن ثم لم يشترط فيه شروط البيع ، بل معاملة مستقلة ، وفي الدروس أنه نوع من الصلح ، (و) يشكل بأنه (٢) (يلزم (٣) بشرط السلامة) فلو كان صلحا للزم مطلقاً (٤) .

(١) حاصل ما يفهم من هذه العبارة :

وذلك بأن يخرص أي مخمن الثمر أجمع فيتعاقدان على قبول أحدهما حصة صاحبه بعدالخرص والنخمين مقابل كبل ، أو وزن معلوم من نفس الثمر أوغيره. وعبارة « المصنف » رحمه الله هنا مقتضبة لكن المقصود ما ذكرناه .

والباء في قوله ﴿ بحصته ﴾ بدلية أي بدل حصة صاحبه .

وقوله رحمه الله : « من الثمر » أي من نفس الثمر المشترك مسع جواز غيره أيضاً .

وقوله رحمه الله : « بشرط السلامة » أي سلامة الثمر ، فلو تلف الثمر لا يلزم المتقبل شيء .

(٢) أي هذا النوع من التقبل.

(٣) أي يلزم هذا النوع من التقبل بشرط سلامة الثمر فلو لم تسلم الثمرة ليس
 على المنقبل أي شيء مما شرط عليه .

(٤) سواء سلم أم لم يسلم .

وظاهر المصنف رحمه الله والجماعة أن الصيغة بلفظ القبالة (١) ، وظاهر الأخبار (٢) تأدَّيه بما دلَّ على ما المقا عليه ، وبملك المتقبل الزائد ويلزمه (٣) لو نقص ، وأما الحكم بأن قراره (٤) مشروط بالسلامة فوجهه غير واضح ، والنص (٥) خال عنه (٦) . وتوجيه (٧) بأن المتقبل لمَناً

- (١) أي أنقبل حصتك بكذا مقدار من الوزن ، أوالكبل ،
- (٢) راجع الوسائل كتاب النجارة أواب بيع النمار باب ١٠ .
- (٣) أي يازم المتقبل لونتصت حصته عما تقاولا وتبانيا عليه أن يسلمه المقدار
 المعين .
- (٤) دفع وهم حاصله: أن الحكم بلزوم العقد واستقراره إنما بلزم لوكانت الشمرة سالمة الى حين الدفع فحينئذ بجب على المتقبل دفع ما تقبله بخلاف ما إذا لم تبق الشمرة سالمة الى حين الدفع فإنه لا يجب على المتقبل دفع ما التزم به .

فأجاب « الشارح » رحمهالله ان وجه هذاغير واضح مع ان النص خالعنه .

- (٥) مرت الاشارة البه في الهامش رقم ٢.
 - (٦) أي عن شرط السلامة .

(٧) توضيح العبارة حسب ما يستفاد مها : أن المراد من المتقبل هنـــا «الشريك» الذي باع حصته الى شريكه نخرص معلوم ، و قبل الشريك بذاك المقدار.

لا أن المراد من المتقبل « من تقبل الدفع إزاء حصة الشريك » ولم يعلم وجه تسمية هذا بالمتقبل .

وحاصل التوجيه: أن المتقبل الذي باع حصته الى شريكه بخرص معلوم يكون راضياً بحصة معينة من نفس تلك الثمرة فتعلق حقه حينتذ في العين فيصير بمنزلة الشريك مع شريكه الذي باعه حصته بخرص معلوم

وليس لهذا الشريك الذي هو بمنزلة البابع ، في ذمة المتقبل الآخر الذي هوبمنزلة المشتري ، شيء حتى يتعلق بها حق .

رضي بحصة معينة في العين صار بمنزلة الشريك ، فيه (١) أن العوض غير لازم كونه منها ، وإن جاز ذلك فالرضا بالقدر ، لا به مشتركا إلا أن ينزَّل (٢) على الإشاعة كما تقدم (٣) ، ولو كان النقصان لا بآفة بل لحلل في الحرص (٤) لم ينقص شيء (٥) ،كما لا ينقص (٦) أو كان بتفريط المتقبل ، وبعض الأصحاب سدَّ باب هدذه المعاملة ، نخالفتها للأصول (٧) الشرعية .

لكن الشريك إنما رضى بالمقدار الذي اتفقا عليه من دون قيد الاشتراك .

ولا يخفى ما في الجواب لأن القائل لم يقيدالعوض بكونه من الثمرة ، بخلاف ما إذا قيده بكونه منها فإن التوجيه وجيه .

- (۲) أي القدر
- (٣) في الفصل الرابع في بيع الثمار في استثناء « جزء مشاع » أو « ارطال معلومة » .
 - (٤) كما لوكان التخمين ماثة طن فظهر تسعين مثلا .
- (٥) أي لم ينقص شيء مما انفقا عليه لأن النقصان كان بسبب خلل حاصل في الخرص، ولو كان قد علم في الابتداء النقصان لم يكن برضي بهذا المقدار ، بل بأنقص منه .
 - (٦) أي مما اتفقا عليه .
- (٧) أي لأن هذه المعاملة من قبيل المزابنة والمحاقلة ، وقد تقدم عدم جواز المعاملة فيها .

خعلى هذا لو تلف الثمر من غير تعد أو تفريط ليس لهذا المتقبل الذي باع
 حصته الى شريكه في ذمة هذا الشريك الذي أشترى تلك الحصة من شريكه شيء.

 ⁽١) ولماكان التوجيه غيرمرضي عند « الشارح » رحمه الله أجاب بماحاصله:
 أن العوض غير لازم أن يكون من الشمرة وإن جاز أن يكون منها .

والحق أن أصلها ثابت (۱) ، وازومها مقتضى العقد (۲) ، وباقي فروعها (۳) لا دايل عليه .

(الرابعة ــ يجوز الأكل مما يمر (؛) به من ثمر النخل والفواكه والزرع (ه) ، بشرط عدم القصد (٦) . وعدم الإفساد)

أما أصل الجواز فعليه الأكثر ، ورواه (٧) ابن أبي عمير مرسلا عن الصادق عليه السلام ، ورواه غيره ، وأما اشتراط عدم القصد فلدلالة ظاهر المرور (٨) عليه ، والمراد كون الطربق قرية منها (٩) بحبث يصدق المرور علمها (١٠) عرفا ، لا أن يكون طريقه على نفس (١١) الشجرة .

⁽١) قد مرت الاشارة الى اخبارها في الهامش رقم ٢ ص ٣٦٩

⁽٢) لقوله تعالى : ﴿ اوفوا بالعقود ﴾ .

⁽٣) المراد من الفروع : شرط السلامة ، كون العقد بلفظ التقبل .

 ⁽٤) يحتمل قرائة الصيغة معلوماً ومجهولاً.

⁽٥) كالخضروات .

⁽٦) أي بشرط عدم قصد الوصول الى الاكل.

 ⁽٧) الوسائل كتاب التجارة أبواب بيع الثمار باب ٨ ـ الحديث ٣ .

 ⁽A) كما في الرواية المشار اليها في الهامش رقم ٧.

⁽٩) أي من ثمر النخل والفواكه والزرع .

⁽١٠) أي على المذكورات الثلاث : ثمر النخل ، الفواكه ، الزرع .

⁽١١) كما لو كانت الشجرة داخلة في البستان واغصانها خارجة عنه ، أو =

وأما الشرط الثاني (١) فرواه (٢) عبدالله بن سنان عن الصادق عليه السلام ، قال يأكل منها ، ولا يُفسد ، والمراد به أن يأكل كثيراً بحيث يؤثر فيها أثراً بينا ويصدق معه الإفساد عرفا ، ويختلف ذلك (٣) بكثرة الثمرة والمارة وقلتها (٤) ، وزاد بعضهم عسدم علم الكراهة ولاظها (٥) ، وكون (١) المثرة على الشجرة .

(ولا يجوز أن تجيمل) معه شيئاً منها وإن قلَّ ، للنهي (٧) عنه

 كان هناك زرع على يمين الطريق ، أو يسارها ، ولم يك بعيداً عن الطريق جاز للمار الاكل من الشجرة والزرع .

- (١) وهو عدم الافساد .
- (٢) الوسائل كتاب التجارة أبواب بيع الثمار باب ٨ ـ الحديث ١٢ .
 - (٣) وهو الافساد .
- (٤) أي المناط والمدار في الافساد وعدمه كثرة الثمرة وقلتها : وكثرة المارة وقلتها .

فلوكانت الثمرة كثيرة بحيث لا تؤثر كثرة الاكل بهــا جاز الاكل لصــدق عدم الافساد ، بخلاف ما لوكانت قليلة ، او كانت المارة عليها كثيرة فانه بصدق إلافساد فلا بجوز الاكل .

فالمدار في الافساد وعدمه صدق الاضرار وعسدمه فرب اكل قليل يضر بالشجرة فيصدق الافساد ، ورب كثير لا يضر لمدم صدق الافساد .

- (٥) أي عدم ظن الكراهة فلو علم الكراهة ، او ظنها لا يجوز له الاكل .
- (٦) بالنصب عطف على مفعول (زاد) أي وزاد بعضهم كون الثمرة على الشجرة ، لا أنها على الارض ، فانه لا يجوز الاكل منها لو كانت مطروحة على الارض .
 - (٧) الوسائل كتاب التجارة ابواب بيع الثمار باب ٨ الحديث ٤ .

صريحاً في الأخبار، ومثله (١) أن يُطِعم أصحابه ، وقوفاً (٢) في خالف الأصل على موضع الرخصة ، وهو أكله بالشرط (٣) .

(وتركه بالكلية أولى) ، للخلاف فيه (؟) ، ولما رُوي (٥) أيضاً من المنع منه ، مسع اعتضاده (٦) بنص الكتاب (٧) الدال على النهي عن أكل أموال الناس بالباطل ، وبغير تراض ، ولقبح التصرف في مال الغير ، وباشتمال أخبار (٨) النهي على الحظر ، وهو مقدم على ما تضمن الإباحة والرخصة ، ولمنع كثير من العمل بخبر الواحدد (٩) فيما وافق

- (١) أي مثل الحمل في عدم الجواز اطعام اصحابه .
- (۲) منصوب على المفعول لاجله أي عدم الجواز هنا لاجل الوقوف
 على موضع الرخصة مع الشروط المنقدمة ، لا مطلق .
- (٣) أي الشروط المتقدمة وهي عدم القصد _ عدم الافساد _ عدم الحمل _
 عدم الاطعام الى آخرين _ عدم علم الكراهة _ عدم ظن الكراهة .
 - فلواخل احد هذه الشروط صدق عدم جواز الاكل .
 - (٤) أي في جواز الاكل.
 - الوسائل كتاب النجارة ابواب بيع الثمار باب ٨ الحديث ٧.
 - (٦) أي اعتضاد المروي .
 - (٧) أي الآية الكر عة:

«يا امها الذين آمنوا لا تأكلوا اموالـكم بينكم بالبــاطل إلا أن تكون تجــارة عن تراض » (١) .

- (A) تقدمت الاشارة اليها في الهامش رقم ٥.
- (٩) أي خبر الجواز من اخبار الآحاد وقد منع العمل بها جماعة من الفحول كالسيد المرتضى وابن ادريس وغبرهما فها وافق الاصل ، فكيف يجوز العمل ما=

⁽١) النساء: الآية ٢٩ .

الأصل فكيف فيا خالفه (١) .

(الفصل الحامس ــ في الصرف وهو بيع الأثمان)

وهي الذهب والفضة (بمثلها (٢) ، ويشترط فيه) زيادة على غيره من أفراد البيم (التقابض في المجلس) الذي وقع فيه المقسد ، (أو الصطحابها) في المشي عرفا وإن فارقاه (٣) (إلى) حين (القبض) ، ويصدق الإصطحاب بعدم زيادة المسافة التي بينها عنها (٤) وقت العقد ، فلو زادت ولو خطوة بطل ، (أو رضاه) أي رضا الغريم الذي هو المشتري ، كما يدل عليه آخر المسألة (بما في ذمته) أى ذمة المدبون الذي هو البائم (قبضاً) أى مقبوضا ، أقام المصدر مقام المفعول (بوكالته (٥)) إياه (في القبض (٢)) ،

- فيا خالف الاصل وهو عدم جواز اكل اموال الناس بالباطل وبغير تراض .
 - (١) أي الاصل.
 - (٢) أي بيع الاثمان بالاثمان .
 - (٣) أي فارق المتبايعان المجلس.
- (٤) أي لا تزيد المسافة التي بينها حالة المشي عن المسافة التي كانت بينها
 حالة العقد .
- (a) أي إعطاء المشري الذي هو الدائن الوكالة الى البايع الذي هو المديون
- (٦) أي في قبض المدبون الذي هو البابع عن قبل الدائن الذي هو المشتري
 وتوضيح هذه المسألة كيابلي .

أو كانت لزيد دنانير في ذمة عموو فقال زيد له : بعني بها دراهم فمناه أن زيدا وكل عمراً في شراء الدراهم وتبديل تُلك الدنانير الى الدراهم والقبض عنه بمعى أن تبقى الدراهم المشتراة في ذمة عموو .

ﻟﻠﺎ ﻓﻲ ﺫﻣﺘﻪ (١) ,

وذلك (فيا إذا اشترى) من له في ذمته (٢) نقد (بمــا (٣) في ذمته (٤)) من النقد (نقــدا آخر) ، فإن ذلك (٥) يصبر بمنزلة المقبوض .

مثاله: أن يكون لزيد في ذمة عمرو دينسار فيشتري زيد من عمرو بالدينار عشرة دراهم في ذمته ويوكله في قبضها (٦) في اللدمة بمعنى رضاه بكونها في ذمته ، فإن البيع والقبض صحيحان ، لأن ما في الذمسة بمنزلة المقبوض بيد من هو في ذمته ، فاذا جعله وكيلا في القبض (٧) صسار كأنه (٨) قابض لما في ذمته ، فكسكون التقابض قبل التفرق .

اما الذهب الذي كان في ذمته وهي الدنانبر التي كانت لزيد فهي مقبوضة
 له لكومها في ذمته فلا تحتاج الى القبض ثانيا. ووكله ايضا ان يقبض عمرو نفسه
 تلك الدنانبر التي في ذمته لزيد عن زيد ، وكذلك .

⁽١) أي لما في ذمة عمرو ِ .

⁽٢) أي في ذمة عمرو ٍ .

 ⁽٣) الجار والمجرور محلاً منصوب على المفعولية لقول « المصنف » رحمه الله
 ه فها اذا اشترى » .

 ⁽٤) المراد من ١ مما في ذمة عمرو ١ هي الدراهم التي يبدلها عمروعن الدينار
 وتبق تلك في ذمته عن زيد الذي وكله في الشراء والتبديل .

 ⁽٥) أي ابقاء الدراهم في ذمة عمرو هو بمنزلة المقبوض.

⁽٦) أى قبض الدراهم .

⁽٧) أى في قبض الدراهم .

⁽٨) أي المشتري بعد قبض البايع الذي هو الوكيل كانه القابض في الواقع

والأصل في هذه المسألة ما روي (١) فيمن قال لمن في ذمته دراهم:
حو هما إلى دنانبر، أن ذلك يصح وإن لم يتقابضا، معلَّلًا بأن النقدين (٢)
من واحد ، والمصنف رحمه الله عدل عن ظاهر (٣) الرواية إلى الشراء
بدل النحويل والتوكيل (٤) صريحا في القبض والرضا (٥) فيسه (٦)
بكونه (٧) في ذمسة الوكيل القابض ، لاحتياج (٨) الرواية إلى تكلف
إرادة هذه الشروط بجعل الأمر بالتحويل توكيلاً في توليًّ طرفي الدقد،

(١) الوسائل كتاب النجارة ابواب الصرف باب ٤٢ الحديث ٢ .

(۲) المراد من النقدين: الدراهم والدنانير كما وأن المراد من واحسد هو المدنن الله الذي في ذمته من زيد دنانير ، ويقول له: حودً لها الى دراهم . وبشير الى هذا المهنى الحديث الوارد في فروع الكافي راجع فروع الكافي الجزء الحامس الطبعة الجديدة _ طهران _ كتاب المعيشة باب الصرف ص ٧٤٥ .

ومعنى كون النقدين من واحـــد هو ان الذهب الذى هي الدنانير المحوَّل من قبل زبد في ذمته هي من عمرو .

وكذلك الدراهم المحوَّلة اليه من عمرو ٍ : تخرج من ماله فلذا ُعَبِّر في الحديث انها من واحد .

- (٣) وهو التحويل الذي هو بمعنى التبديل .
- (٤) بالجرعطفا على الشراء اى عدل عن ظاهر الرواية التي تدل على النوكبل
 الضمنى الى التوكيل الصريح للوجوه التى ذكرها « الشارح » رحمه الله .
- (٥) الواو استينافية وجملة « والرضا فيه بكونه في ذمـة الوكـل القـابض »
 كلها مستأنفة .
 - (٦) أي في المبيع .
 - (٧) أي المبيع .
 - (٨) هذا تعليل لوجه عدول و المصنف و رحمه الله عن ظاهر الرواية .

وبنائه (۱) على صحته وصحة القبض إذا توقف البيع عليه (۲) بمجرد التوكيل في البيع ، نظراً إلى أن التوكيل في شيء إذن في لوازمـــه التي يتوقف عليها . ولمنّا كان ذلك (۳) أمراً خفيا عدل المصنف رحمه الله إلى التصريح بالشروط .

(ولو قبض البعض) خاصة قبل التفرق (صح فيه) أي في ذلك البعض المقبوض وبطل في الباقي (ونخبرا) معاً في إجازة ما صح فيه وفسخه (٤) ، لتبعض (٥) التصنفيقة (إذا لم يكن من أحدهما تفريط) في تأخير القبض ، ولو كان تأخيره (٢) بتفريطها فلا خيسار لها ، ولو اختص أحدهما به (٧) سقط خياره ، دون الآخر ، (ولابد من قبض الوكيل) في القبض عنها ، أو عن أحدهما (في مجلس العقد قبل تفرق المتعاقدين) .

 ⁽۱) مرجع الضمير «التوكيل» اى بناء صحة التوكيل على صحة تولي طرفي
 العقد اذ هو محل خلاف بن الفقهاء .

⁽٢) أى على القبض كما فيما نحن فيه اذ البيع بيع صرف يحتاج الى التقابض فلما وكله في تولي طرفي العقد وكله ضمنافي القبض لان القبض من شرائط لزوم البيع ولوازمه والاذن في الشيء اذن في لوازمه بمعنى أن التوكيل في تولي طرفي العقد يلزمه الاذن في القبض .

⁽٣) أي المذكورات منالنوكيل والاذن في القبض وبقاء المبيع فيذمة عمرور

⁽٤) بالجر عطفا على مدخول « في » أي وتخيرا في الفسخ .

⁽٥) تعليل للاجازة والفسخ .

⁽٦) أي القبض

⁽٧) أي بالقبض .

ولا اعتبار بتفرق الوكيل (١) وأحدهما ، أو هما (٢) ، أو الوكيلين (٣) ، وفي حكم مجلس العقد ما تقدم (٤) ، فكان يغني قوله : قبل تفرق المتعاقدين عنه (٥) ، لشمول الثاني (٦) ، لما في حكم المجلس هذا إذا كان وكيلا في القبض ، دون الصرف .

(ولو كان وكيلا في الصرف) سواء كان مع ذلك (٧) وكيـــــلا في القبض ، أم لا (فالمعتبر مفارقته (٨)) لمن وقع العقد معه (٩) ،

(١) الواو هنـــا تعطي معنى عن : فالمعنى أن الوكيل في القبض اذا تفرق عن احدهما بان كان جالساً عند البابع مع الفصل الكثير بينالبابع والمشترى في مجلس العقد ثم قام وجلس عند المشيري الذي كان في آخر مجلس العقد او بالعكس .

(٢) أي تفرق الوكيل في القبض عن كليها .

هذا اذاكان الوكيل وكيلا عن المتبايعين معاً بأن يقبض للمشتري منالبايع ، وللبايع من المشتري .

(٣) له صورتان احداهما: تفرق الوكيلين بحيث يتفرق كل منها عن الآخر
 والثانية : تفرق الوكيلين عن المتعاقدين ، او عن احدهما .

- (٤) وهو اصطحابها في المشي عرفا وان فارةا مجلس العقد .
- (٥) أي و عن مجلس العقد ، في قول و المصنف ، رحمه الله .
 - (٦) وهي حملة: ٥ قبل تفرق المتعاقدين ٥ .

وحاصل المراد : أن قول « المصنف » رحمه الله « قبل تفرق المتعاقدين »اعم يشمل مجلس العقد وما في حكمه وهو « اصطحابهما في الطريق » .

- (٧) أي مع كونه وكيلا في الصرف .
- (A) أي مفارقة الوكيل من إضافة المصدر الى الفاعل ، والمراد من المفارقة عدمها .
 - (٩) سواء كان الثاني _ وهو الذي وقع العقد معه _ اصلا ام وكيلا .

دون المالك . والضابط أن المعتبر التقابض قبل نفرق المتعـــاقدين ، سواء كانا (١) مالكين ، أم وكيلين .

(ولا يجوز التفاضل في الجنس الواحد)، لأنه حيننذ (٢) يجمع (٣) حكم الربا والصرف فيعتبر فيه التقابض في انجلس نظراً إلى الصرف، وعدم التفاضل نظراً إلى الربا ، سواء انفقا في الجودة والرداءة والصفة ، أم اختلفا ، بل (وإن كان أحدهما مكسورا ، أو رديئا) والآخر صحيحا أو جيد الجوهر .

(وتراب معدن أحدهما بباع بالآخو (٤) ، أو بجنس غيرهما (٥)) لا بجنسه ، لاحمال زيادة أحــد العوضين عن الآخر ، فيدخــل الربـــا ،

⁽١) مرجع الضمير المتعاقدان .

وكذلك عَكن ان يقال : في الفضو لين بأن يوقعا العقد مع النقابض في المجلس فان حصلت الاجازة فيها صح العقد ، والارجع كل مال الى صاحبه .

⁽٢) أي حين اذكان الثمن والمثمن من جنس واحد.

 ⁽٣) أي اذا حصل التفاضل فقد حرم البيع ، لصسدق الربا والصرف لوجوب التقابض في المجلس .

والحاصل بجب ان لا يحصل التفاضل وان يحصل التقابض في المجلس .

 ⁽³⁾ أي تراب الذهب يباع بنفس الفضة ، وكذلك بباع تراب الفضة بنفس
 الذهب .

⁽٥) أي بجنس النحاس ، أو الورشو ، أو الرصاص .

و محتمل ان يكون المراد من ﴿ تُرابُ مُعدن احدَّهُمَا يُبَاعُ بِالآخرِ ﴾ في قول ﴿ المُصنَفَ ﴾ رحمه الله ﴾ يبع تراب الذهب يتراب الفضة ﴾ وبالعكس .

ويحتمل أن يكون المراد ما يشمل هذا وذاك .

ولو تُعلِمَ زيادة الثمن عما في التراب من جنسه لم يصح هنسا (١) وإن صح في المغشوش بغيره (٢) ، لأن النراب لا قيمسة لمه (٣) ليصلح في مقابلة الزائد .

(وترابا هما) إذا محمد (٤) ، أو أريد بيعها معاً (٥) (يباعان بها (٦)) فينصرف كل إلى مخالفه ، ويجوز بيعها (٧) بأحدهمدا (٨) مع زيادة النمن على مجانسه (٩) بما يصلح عوضا في مقابل الآخر ، وأولى منها بيمها بغيرهما ، (ولا عبرة باليسير من الذهب في النحاس) بضم النون ، (واليسير من الفضة في الرصاص) بفتح الراء ، (فلا يمنسع

⁽١) اى في بيع راب الذهب بتراب الذهب ، وراب الفضة بتراب الفضة

 ⁽۲) أى بغير الذهب والفضة كما في الدراهم والدنانير المغشوشة فان الزيادة
 في مقايل الغش ، والغش له قيمته .

 ⁽٣) تعليل لعدم جواز بيع تراب الذهب بتراب ذهب آخر مع العلم بزيادة احدهما عن الآخر .

⁽٤) أى اذا اختلطا ولم يتمنزا .

 ⁽٥) أى من دون خلط بان كان مقدار من تراب الذهب ، ومقــدار من تراب الفضة واريد بيهها معاً في عقد واحد .

 ⁽٦) أى بنفس الذهب والفضة فيباع تراب المذهب وتراب الفضـة بنفس
 الذهب والفضة معاً

⁽V) أي بيع الترابين .

⁽A) أى بالفضة فقط ، او بالذهب فقط .

 ⁽٩) وهو المقدار من الذهب، اوالفضة المجتمع مع الآخر في كومة واحدة او كومتين .

- 1X1 --

من صحة البيع بذلك الجنس) وإن لم يُعلمَ زيادة النمن عن ذلك البسر .
ولم يُقبَض في المجلس ما يساويه ، لأنه مضمحل ، وتابسع غير مقصود
بالبيع ، ومثله المقوش منها على السقوف والجدران بحيث لا يحصل منه شيء يُعتَد أُبه على تقدير نزعه .

ولا فرق في المنع من الزيادة في أحد المتجانسين بين العينيسة وهي الزيادة في الوزن ، والحكمية كما (١) أو بع المتساويان وشرط مع أحدهما شرطاً وإن كان صنعة .

(وقبل: بجوز اشتراط صياغة خاتم في شراء درهم بدرهم ، الدواية) الني رواها أبو الصباح الكناني رحمه الله عن الصادق عليه السلام قال: سألته عن الرجل يقول المصائغ: صغ لي هذا الحاتم ، وأبيدل لك درهما طازجيساً (٢) بدرهم عِلَّة . قال عليه السلام « لا بأس ٥ . واختلفوا في تنزيل الرواية فقيل: إن حكمها مستنى من الزيادة الممنوعة ، فيجوز بيع درهم بدرهم مع شرط صياغة الحاتم ، ولا يتتعدى إلى غيره (٣) ، اقتصارا فيا خالف الأصل على موضع النص ، وهو القول الذي حكاه المصنف رحمه الله ، وقبل أيتعدى إلى كل شرط (٤) ، العدم الفرق ، المصنف رحمه الله ، وقبل أيتعدى إلى كل شرط (٤) ، العدم الفرق ،

⁽١) مثال للزيادة الحكمية .

 ⁽٢) الطازجي منسوب الى ٥ طازح » معرب ٥ تازه ٥ أي الدراهم الجيئدة .
 والحديث في الوسائل كتاب التجارة أبواب الصرف باب ١٣ ـ الحديث ١ يلفظ طازج وكذا في نسخة ، الكافي والتهذيب » .

كما وأن المراد من درهم عِللَّهُ : الدرهم المغشوش .

⁽٣) أي الى غير صياعَة الخاتم .

⁽٤) سواء كان الشرط في الزيادة العينية أم في الزيادة الحكمية .

والأقوال كلها ضميفة ، لأن بناءها على دلانة الرواية على أصل(١) الحكم .

(وهي (٢) غير صريحة في المطلوب) ، لأنها تضمنت إبدال درهم طازج بدرهم عُلَّة مع شرط الصياغة من جانب اليغَلَّة .

وقد ذُكَر أهل اللغة أن الطازج هو الحالص ، والبغّلة غيره وهو المغشوش ، وحينئذ فالزيادة الحكمية وهي الصياغة في مقابلة الغش ، وهذا لا مانع منه مطلقاً (٣) وعلى هذا يصح الحكم (٤) ويُتعَدى (٥) ، لا (٦) في مطاق المدرهم كما (٧) ذكروه ونقله عهم المصنف رحمه الله ، (مع مخالفتها (٨)) أي الرواية (للاصل (٩)) لو حملت على الاطلاق (١٠) كما ذكروه ، لأن الأصل المطَّرد عدم جواز الزيادة من أحد الجسانيين

⁽١) وهو بيع الدرهم بالدرهم مع الزيادة الحكمية ،

⁽۲) أي الرواية .

⁽٣) سواء كانت الزيادة عينية أم حكمية .

 ⁽٤) وهو جواز الزيادة الحكمية كالصياغة مثلا.

⁽٥) أي وبتعدى في الزيادة الحكمية الى غير الصياغة أيضاً كالخياطة مثلا .

⁽٦) أي ولا يتعدى الحكم الى غير الدرهم الطازجي والغياَّة ، بل ينحصر

الجواز في هذين الدرهمين ، والزيادة الحكمية فيها فحسب .

 ⁽٧) أي كما ذكر الاصحاب مطلق الدرهم وتعدوا الى غير هذين الدرهمين من الدراهم الاحر.

⁽٨) أي الرواية المذكورة .

⁽٩) وهو عدم الزيادة .

⁽١٠) وهو مطلق الدراهم سواء كانت طازجية وغلَّة أم غيرها .

حكمية كانت ، أم عينية ، فلا يجوز الاستنباد فيا خيالف (١) الأصل الله هذه الرواية ، مع أن في طريقها كمن لا أيعلم حاله .

(والأواني المصوغة (٢) من النقىدين إذا أبيعت بهما (٣)) معساً (جاز) مطلقاً (٤) ، (وإن بيعت (٥) بأحدهما) خاصة ('اُشتُير َطَت زيادته (٦) على جنسه) ، لتكون الزبادة في مقابلة الجنس الآخر ، بحيث تصلح (٧) ثمنا له (٨) وإن قل (٩) ، ولا فرق في الحالين (١٠) بين العلم

- (١) وهو تجويز الزيادة .
- (٢) أي صيغت تلك الأواني من الذهب والفضة معساً بحيث يكون الإناء الواحد مشتملا على الذهب والفضة .
 - (٣) أي بالذهب والفضة أي : بالدينار والدرهم .
- (٤) سواء كان النقدان متساويين بجنسها أو زائدين ، أو احدهما مساوياً
 والآخر زائداً
 - (٥) أي الأواني المختلطة والمصوغة من النقدن مماً.
- (٦) أي زيادة الثمن على ما تحتويه الآنية من هذا الجنس، خذ لذلك مثالا:

لو ببعث آنية مصوغة من الذهب والفضة بالذهب فقط يشترط أن يكون هذا الذهب الذي وقع ثمثًا للآنية أكثر من الذهب الذي فى الآنية ، لتكون الزيادة في مقابل النقد الآخر . هذا ما أفاده الشارح لكن لا يخفى أن المعاملة هنا وقعت ببن المختلفين فالظاهر عدم احتياجها الى زيادة ، لأنها سالمة من الربا .

- (٧) أي الزيادة .
- (٨) أي للجنس الآخر .
- (٩) أي الزيادة ، الظاهر ازوم تأنيث الضمير ، أوارجاعه الى الثمن بكلفة ،
 لأن المواد من الزيادة الثمن .
 - (١٠) أي بالنقدن ، أو بأحدهما ,

بقدر كل واحد منها ، وعدمه (۱) ، ولا بين إمكان تخليص (۲) أحدهما عن الآخر ، وعدمه ، ولا بين بيمها (۳) بالأقل مما فيها من النقدين ، والأكثر .

(ويكني غلبة الظن) في زيادة الثمن على مجانسه من الجوهر ، لعسر العملم اليقيي بقدره (٤) غالبا ، ومشقسة التخليص الموجب له (٥) . وفي الدروس اعتبر القطع بزيادة الثمن وهو أجود .

(وحلية السيف والمركب يعتبر فيها (٦) العلم إن أريد بيعها) أي الحلية (بجنسها) ، والمراد بيع الحلية والمحتلى ، لكن لماً كان الغرض التخلص من الربا والصرف تحص الحلية ، ويعتبر مع بيعها بجنسها زيادة النمن عليها ، لتكون الزيادة في مقابلة السيف والمركب إن ضمها إليها (فان تعذر) العلم (كني الظن الغالب زيادة النمن عليها).

والأجود اعتبار القطع ، وفاقاً للدروس وظا هـر الأكثر ، فان تعذر

⁽١) أي عدم العلم بقدر كل واحد منهما .

ولا يخنى أن ه الشارح » رحمه الله قد أفاد آنفاً من لزوم الزبادة في الثمن عن جنسه فيا لو بيعت الأواني المصوغة من النقدين بأحدهما ، وهذا لا يتأتى فيا اذا لم يعلم بقدر كل واحد منها .

 ⁽۲) أي اخراج كل واحد عن الآخر بأن يستخلص الذهب من الفضـة ،
 والفضة من الذهب .

⁽٣) أي الأواني المصوغة .

⁽٤) أي بقدر الجوهر المحانس.

⁽٥) أى الموجب للعلم .

⁽٦) أى في حليه السيف والمركب .

بيعت بغير جنسها ، بل بجوز بيعها بغير الجنس مطلقا (١) كغيرها ، وإنما تحصّ المصنف موضع الاشتباه (٢) .

(ولو باعه بنصف دينار فَشْقُ (٣)) أي نصف كامل مشاع ، لأن النصف حقيقة في ذلك (٤) ، (إلا أن يراد) نصف (صحيح عرفا) بأن يكون هناك نصف مضروب بحيث ينصرف الإطلاق إليه ، (أو نطقا) بأن يُصرِّح بإرادة الصحيح وإن (٥) لم يكن الإطلاق محمولا عليه فينصرف (٦) إليه ، وعلى الأول (٧) فلو باعه بنصف دينار آخر تحير بين أن يعطيه شتي دينارين ويصير شريكا فيها ، وبين أن يعطيسه دينارا كاملا عنها (٨) ، وعلى الثاني (٩) لا يجب قبول الكامل (١٠) .

⁽١) سواء تعذر العلم ، أو الظن أم لا .

 ⁽۲) وهو بيع الحلية تجنسها ، لأن بيعها بجنسها هو مورد الاشتباه ، لا بغير
 حنسما .

⁽٣) الشق بفتح الشين وتشديد القاف : النصف من كل شيء جمعه شقوق .

⁽٤) أي في النصف الكامل المشاع.

⁽٥) ان هنا وصلية .

 ⁽٦) الفاء تفريعية . والمعنى أن الاطلاق ينصرف الى النصف الصحيح المتداول .

 ⁽٧) وهو البيع بشق من دون أن يكون هناك انصراف عرفي الى نصف
 صيح ، أو لم يكن المتبايعان قد صرحا بالنصف الصحيح .

⁽٨) أي عن النصفين .

⁽٩) وهو البيع بالنصف الصحيح .

⁽١٠) أي الدينار الكامل ، بل له المطالبة بنصفين صحيحين .

(وكذا) القول (في نصف درهم (١)) وأجزائها (٢) غير النصف .

(وحكم تراب الذهب والفضة عند الصّياغة) بفتح الصاد وتشديد الياء جمع صائغ (حكم) تراب (المعدن) في جواز ببعه مسع اجهاعها بها (٣) ، وبغيرهما ، وبأحدهما مسع العلم بزيادة الثمن عن مجانسه (٤) ، ومع الانفراد (٥) بغير جنسه (٦) .

(ويجب) على الصائغ (الصدقة به (٧) مع جهل أربابه) بكل وجه . ولو علمهم في محصورين وجب التخاص منهم ، ولو بالصلح مع جهل حق كل واحد بخصوصه ، ويتخير مع الجهل بين الصدقة بمينه وقيمته .

(والأقرب الضمان لو ظهروا ولم يرضوا بها) أي بالصدقة لعموم

(1) أي اذا كان هناك نصف صحيح متداول بحيث ينصرف اليه عرفاً انصرف اليه عرفاً انصرف اليه عرفاً انصرف اليه عرفاً متداول عرفاً ، ولم يصرح البايع نطقاً بالنصف الصحيح فليس له مطالبة البايع بالنصف الصحيح ، بل هو شريك في النصف الكامل .

- (۲) أي أجزاء الدينمار والدرهم كالربع والثمن حالها حال النصف فيا
 ذكر .
 - (٣) أي بالدينار والدرهم .
 - (٤) كما مر في صحيفة ٣٧٩.
 - (٥) أي انفراد تراب الذهب عن تراب الفضة ، وبالعكس .
- (٦) أي يباع مع الانفراد بغير جنسه كبيع تراب الذهب بالفضة ، وتراب
 الفضة بالذهب .
 - (V) أي بتراب الذهب وتراب الفضة.

الأدلة (١) الدالة على ضمان ما أخذت اليد ، خرج منه ما إذا رضوا، أو استمر الاشتباء فيبقى الباتي (٢) .

ووجه العدم (٣) إذن الشارع له في الصدقة فسلا يتعقب الضمان ، ومصرف هـذه الصدقة الفقراء والمساكين ، ويلحق بها (٤) ما شابهها من الصنائع الموجبة لتخلف أثر المال ، كالحدادة والطحن والخياطة والخبازة .

(ولو كان بعضهم معلوماً وجب الخروج من حقه) وعلى هذا (ه) يجب التخلص من كل غريم بعلمه ، وذلك (٦) يتحقق عنىد الفراغ من عمل كل واحـــد ، قلو أخرَّر حتى صار (٧) مجهولا أثم بالتأخير ، ولزمه حكم ما سبق (٨) .

(خاتمة – الدراهم والدنانير يتعينان بالتعيين)

عندنا (في الصرف وغيره) ، لعموم الأدلة (٩) الدالة على التعيين ،

⁽۲) وهو ظهورهم وعدم رضاهم.

⁽٣) أي عدم الضمان .

⁽٤) أي بالصياغة .

⁽a) أى على وجوب الخروج من حق صاحبه .

⁽٦) أي التخلص .

⁽V) أي المتخلَّف المعبَّر عنه بـ و ما تبقَّى ، .

⁽A) وهو التخلُّص بأي صورة كانت .

⁽٩) منها قوله تعالى: و اوفوا بالعقود ، و وتجارة عن تراض، ووالمؤمنون=

والوفاء بالعقد، ولقيام المقتضي في غيرها (١) ، (فلو ظهر عيب في المعين) ثمناً كان ، أم مثمناً (من غير جنسه) بأن ظهرت الدراهم نحاساً ، أو رصاصاً (بطل) البيع (فيه) ، لأن ما وقع عليه العقد غسير مقصود بالشراء ، والعقد تابع له (٢) ، (فإن كان بإزائه مجانسه (٣) بطل البيم من أصله) ان ظهر الجميع كذلك (٤) ، وإلا (٥) فبالنسبة (كدراهم

- YAA --

فهي بعمومها تدلّ على صحة ما يتفق عليه المتبايعان الاّ ما أخرجه الدليل الخاص . والمفروض انتفاؤه هنا .

(١) أى في غير الدراهم والدنانير .

والمعنى : ان المقتضي لصحة التعيين في سائر البيوع ـ وهو العقد والانفاق من الجانبين ـ موجود هنا أيضاً . فلاموجب للتخصيص .

(٢) أي تابع للقصد . وقد تخلَّف هنا فرضاً ،

(٣) يعني كان الثمن الذي ظهر فيه الغش بازاء ما يجانسه في الجنس ، بأن كانت دراهم بأزاء دراهم ، فظهر في أحد الطرفين غش كلاً أو بعضاً . وكلاهما باطلان .

أما الأول فلان ما وقع عليه العقد لم يُقصد وما تُقصد لم يقع .

وأما الثاني فلحصول آلربا ، حيث قوبلت خمس دراهم كاملة بخمس دراهم ناقصة مثلاً . فقوبل الجنس بجنسه مع زيادة .

(٤) أي جميع الثمن أو المشمن مغيباً .

(٥) أي إن ظهر البعض فالبطلان بالنسبة .

⁼ عند شروطهم ٤ .

ج ۳

بدراهم (۱) ، وإن كان) ما بإزائه (مخالفا) في الجنس (۲) (صح) البيع (في السليم وما قابله ، وبجوز) لكل منها (الفسخ مسع الجهل) بالعيب ، لتبعض الصفقة .

(ولو كان العيب من الجنس) كخشونة الجوهـ ، واضطراب السكة (وكان بازائه مجانس (٣) ، فله الرد بغير أرش) ، لئلا يلزم زيادة جانب المعيب المفضي إلى الربا (٤) ، لأن هذا النقص حكمي (٥)، فهو في حكم الصحيح ، (وفي الخالف (٦)) بازاء المعيب (ان كان صرفا) كا لو باعه ذهبا بفضة فظهر أحدهما معيبا من الجنس (٧) (فله الأرش في المجلس ، والرد) .

أما ثبوت الأرش فللعيب، ولا يضر هنا زيادة عوضه (٨) للاختلاف واعتبر كونه في المحلس للصرف (٩) .

⁽١) أو دنانير بالدنانير اي باع الدراهم بالدراهم ، والدنانير بالدنانير .

⁽٢) كما لو بيع الذهب بالفضة ، والفضة بالذهب .

⁽٣) كما نو بيع الدينار الجيد بالدينار الردي مع الجهل .

 ⁽٤) لأن إعطاء الارش في مقابل العيب موجب لازدياة الطرف الآخر المستازم للربا .

⁽٥) أي لا عيني .

⁽٦) كما لو بيع الدينار بالدراهم .

⁽V) أي ظهر جنس أحد النقدين معيباً .

⁽٨) كما كان يضر في اتحاد الجنس بين العوض والمعوض .

⁽٩) لأنه بيع صرف ولازمه التقابض في المجلس.

ووجه الرد ظاهر ، لأنه مقتضى خيار العيب بشرطه (١) .

(وبعد التفرق له الرد ، ولا يجوز أخمذ الأرش من النقمدين) ،

لثلا يكون صرفا (٢) (بعد النفرق ، ولو أخذ) الأرش (من غيرهما (٣)

قيل) والقائل العلامة رحمه الله: (جاز) ، لأنه (٤) حينشـــذ (٥) كالمعاوضة بغير الأثمان (٦) فيكون حملة (٧) العقد عمزلة بيع وصرف والبيم ما أخذ عوضه بعد التفرق .

ويشكل (٨) بأن الأرش جزء من الثمن ، والمعتبر فيه النقد الغالب

- (٣) أي من غير الدراهم والدنانير .
- (1) أي لأن أخذ الارش من غير النقدين .
- (a) أي حين أخذ الارش من غير النقدين .
- (٦) أي معاوضة بغير النقدين ، بل قسم من البيع معاوضة بالنقدين وقسم منه معاوضة بغيرهما .
- (٧) أي مجموع العقد مركب من معاوضتين : معاوضة صرف وهو ما وقع التقابض به في المجلس ومعاوضة بيع وهو الذي يقابل العيب وقد ثم التقابض فيه بعد التفرق .
- (٨) هذا اعتراض من و الشارح ، رحمه الله على و العلامة ، قدس سره =

⁽١) أي بشرط خيار العيب كما لو كان جاهلا بالعيب فإن له الخيار ، غلاف ما لو كان عالماً بالعيب فليس له الخيار حينتذ ، وعدم التصرف بعد العلم بالعيب وظهوره ، فلو تصرف صاحب الخيار حينتذ سقط خياره .

 ⁽٢) فيكون بيع الصرف بعد التفرق ، لأن من أخذ المعيب لم يتسلم تمام حقه في المجلس ، مع أنه يلزم التقابض في المجلس فاذا أخذ الارش ثبت التقابض في خارج مجلس المقد بعد التفرق .

فاذا اختار الأرش لزم النقد حينتذ (١) ، واتفاقها (٢)

= حيث ذهب الى جواز اخذ الارش من غير النقدين بعد التفرق .

وحاصل الاعتراض : أن الارش جزء من النمن ، وكلما كان جزء من النمن لابد أن يقابله جزء من المثمن وبما ان الثمن من النقد الغالب ، فالارش لابد أن يكون من النقد الغالب المتداول .

فاذا اختار الارش من غير النقد الغالب المتداول بطل البيع بالنسبة الى مـــــا يقابل الارش ، لأنه حينثذ يحصل تقابض النقدين بعد التفرق .

وأما بالنسبة الى ما قابل الصحيح فالبيع صحيح ، لأنه قد حصل التقابض فيه في المجلس .

(١) أي حين اختيار الارش .

(۲) دفع لما أفاده العلامة تأييداً لمذهبه (من جواز أخذ الارش من غير
 النقدين بعد التفرق ، ببيان : أن العقد الواحد مشتمل على معاوضتين :

احداهما ما قابل السليم والصحيح من المبيع وقد تم ، لحصول النقابض في المجلس قبل النفرق .

والثانية ما قابل المعيب ، وهذا لا يتم إلا بعد التفرق عن المجلس فاذا اتفق...ا على كون الارش فيه من غير النقدين وأنه مقابل للمهيب فــلاضير فيــه إذا وقع التقابص بعد التفرق .

أجاب (الشارح) رحمه الله بما حاصله : أن العقد مشتمل على معاوضـــة واحدة فقط حصل في بعضها التقابض في المجلس وهو ما قابل السليم .

وتخلف التقابض في الباقي بعد ظهور العيب فبطل البيع فيه وهـــو ما قابل المعيب ، فعلى هذا يلزم الرد فقط ، دون الارش إذا كان ظهور العيب بعد التفرق لأنا إذا حكمنا مجواز أخذ الارش معناه أن البايع اشتغلت ذمته بالنقد ازاء المعيب منالميع ، فيكون إبراء البايع ذمتهمن النقد الذي ثبت في ذمته بعدا ختيار المشتري =

ج ٣

على غيره (١) معاوضة على النقد الثابت في الذمة أرشا لانفس الأرش (٢) . ويمكن دفعه (٣) بأن الثابت وإن كان هو النقد لكن لمَّا لم يتعين

= الارش تقارضاً بعد التفرق.

هذا إذا لم يتفقا على أخذ الإرش من غير النقدين . وأما إذا اتفقا على أخذ الارش من غير النقدين فهيمعاوضة جديدة على تبديل ما في ذمة البايع منالنقدين بغيرهما .

والحاصل أن ما في ذمة البايع بعد اختيار الارش لا يكون إلا نقداً وهــو الذي يصح أن يقال له : إنه ارش ، والتقايض فيه بعد التفرق مبطل له ، ومااتفقاً عليه من غير النقدين لا يقع ارشاً وإنما هو اتفاق جديد على تبديل ما في الذمة .

وبطلاته غىر بەيد .

(١) أي غير النقد الغالب كالعروض .

(٢) أي ما يعطى من غير التقدين لا يقع بازاء المعيب ليكون ارشا ، وإنما الارش ما ثبت في ذمة البايع من النقد الغالب بعد اختيار المشتري الارش ، والذي يُعطى من غير النقدين إنما هو بدل عما ثبت في ذمة البابع من النقد .

هذا آذا كان العيب في المبيع ، وأما اذا كان العبب في الثمن فكذلك يأتي الكلام فيه بهامه من دون فرق بينها .

 (٣) هذا رد من و الشارح ، رحمه الله على ما أورده على و العلامة ، رحمه الله وحاصله: أن الثابت في ضمة البايع وإن كان هو النقد الغالب المتداول بعد ظهور العيب، لكن هذا إنما يتعمن بعد اختيار المشتري الارش فاذا اختار الارش من غير النقدين صار وقت الاختيار زمن اشتغال ذمة البايع بالارش .

فالحاصل أن زمن اشتغال ذمة البايع دائرمدار زمناختيار المشتري الارش=

إلا باختياره الأرش ، إذ لو ردً لم يكن الأرش ثابتا كان (١) ابتداء تعلقه (٢) بالذمة الذي هو بمنزلة المعاوضة اختياره (٣) فيعتبر حينئذ (٤) قبضه قبل التفرق (٥) ، مراعاة للصرف ، وكما يكني في لزوم معاوضة الصرف دفع نفس الأثمان قبل التفرق كذا يكني دفع عوضها (٦) قبله (٧) بل (٨)

فتى اختار الارش اشتغلت ذمة البايع بالارش فحا دام لم يختر الارش لم تشتغل
 ذمته بشيء ، لأنه لو رد المشتري المعيب ولم يكن له ارش لم يثبت في ذمة
 البايع شيء .

- (١) جواب للشرط وهو « لما لم يتعين ٤ .
 - (٢) أي الأرش.
- (٣) بالنصب خبرلكان أي كان ابتداء تعلق ذمة البايع بالارش زمن الخيتار
 المشترى الارش
 - (٤) أي حين اختيار المشتري الارش .
- (٥) أي قبل التفرق عن مجلس الاختيار ، لابعد التفرق عن مجلس الاختيار
 وإن كان الارش من غبر النقدين .
 - (٦) أي عوض الاثمان .
- (٧) أي قبل التفرق عن مجلس الاختيار . وخلاصة الكلام أن جواز أخد الارش من غير النقدين إن قلنا به كها أفاده و العلامة و قدس سره موقوف على التقابض في مجلس الاختيار .
- (A) هذا تعميم من لا الشارح » رحمه الله في عدم اختصاص جواز الأخذ من غير النقدين في المعاوضة العرفية ، بل هو جار في مطلق براثة ذمة أي شخص يكون مديوناً لشخص آخر في العرف حين ما يُطلب منه العوض ، فإنه إذا اتفق الدائن والمديون على جعل الدين والحق من غير النقدين جازذلك وكانت المعاوضة =

- 498 -

مطلق براءة ذمة من 'بطلب (١) منه (٢) منه (٣) ، فاذا انفقا

على جعله (٤) من غير التقدين جاز ، وكانت المعاوضة كأنها واقعة به (٥) وفيه (٦) أن ذلك يقتضي جواز أخذه (٧) في مجلس اختيـــاره من النقدين أيضاً (٨) ، ولا يقولون به ، ولزومه (٩) وإن كان موقوفا على اختياره (١٠) إلا أن سببه (١١) العيب الثابت حالة العقد فقد صدق

= كأنها واقعة بغير النقدين ، لكنه بجب أن يكون في مجلس العقد وقبل التفرق حتى ولوكان ابراء الذمة مجاناً وبلا عوض ، فإنه لابد أن يكون في المجلس قبل التفرق

- (١) الظاهر قرائته بصيغة المجهول.
- (٢) مرجع الضمير و من ، الموصولة في قوله : و من يُطلَب منه ، اللّهي هو نائب فاعل ليطلب والجار متعلق بـ و يطلب .
- (٣) مرجع الضمير العوض والجار متعلق بـ ٥ براثة ذمة من يُطلب منه ٥ فالمعنى أنه يكني مطلق براثة ذمة من يُطلب منه العوض وقد مر شرح هذه العبارة مفصلا في هامش رقم ٨ ص ٣٩٤ .
 - (٤) أي الارش.
 - (a) أي من غير النقدين .
 - (٦) أي في هذا الدفع .
 - (٧) أي أخذ الارش.
- (A) أى كما أنه بجوز الأخذ من غير النقدين في مجلس الاختيار بدلاً عن النقدين ، كذلك بجوز أخذه من النقدين أيضاً ، والحال لم يقل أحـــد من العلماء بللك .
 - (٩) أي الأرش.
 - (١٠) أي الارش فالمصدر مضاف الى المفعول .
 - (١١) أي الأرش.

التفرق قبل أخذه (١) وإن لم يكن مستقراً (٢) .

والحتى أنا إن اعتبرنا في ثبوت الأرش السبب (٣) لزم بطلان البيع فها قابله (٤) بالتفرق (٥) قبل قبضه (٦) مطلقاً (٧) ، وإن اعتبرنا (٨) حالة اختياره (٩)، أو جعلناه (١٠) تمام السبب على وجه النقل لزم جواز أخمله (١١) في مجلسه مطلقا (١٢) ، وإن جعلنا ذلك (١٣) كاشفا

- (١) أي الارش.
- (۲) أي وان لم يكن الارش بمستقر في ذمة البابع إلا في زمن اختيار المشتري الارش .
- (٣) المراد من السبب العبب أي لو كان العبب موجباً للزوم الارش فالسبب والموجب الزوم الارش هوالعيب .
- (٤) المراد من (مسا) الموصلة المعيب وفاعل (قابل) المعيب والضمير في
 (قابله) يرجع الى الارش فالمعنى ان البيع في الجزء المعيب من المبيع باطل بالتفرق
 قبل القبض وهو الذي يقابله الارش .
 - (٥) الجار متعلق باليطلان أي البطلان مسبب عن التفرق .
 - (٦) مرجع الضمير و فيها قابله ۽ .
 - (٧) سواء كان الارش من النقدين أم من غيرهما .
 - (A) أي ثبوت الأرش.
 - (٩) أي حالة اختيار الارش.
- (١٠) أي اختيار الارش يكون تمام السبب لثبوت الارش وجزئه الآخر العقد، بناء على كون اختيار الارش مثبتاً لاشتغال ذمة البايع حين اختيار الارش
 - (١١) أي أخذ الارش .
 - (١٢) سواء كان من النقدين أم من غيرهما .
 - (١٣) أي اختيار الارش .

عن ثبوته (۱) بالعقد لزم البطلان فيه (۲) ايضاً (۳) ، وعلى كل حال فالمعتبر منه (٤) النقد الغالب، وما انفقا على أخذه أمر آخر (٥) ، والوجه الأخير (٦) أوضح ، فيتجه مع اختياره (٧) البطللان فيا قابله (٨) مطلقا (٩) ، وإن رضي بالمدفوع (١٠) لزم (١١) .

فان قيل : المدفوع أرشاً ليس هو أحدً عوضي الصرف ، وإنما هو عوض صفة (١٢) فائتة في أحد العوضين ، ويترتب استحقاقها (١٣) على صمة

- (١) أي عن ثبوت الأرشي
 - (٢) أي فيا قابل الارش.
- (٣) أي كما قلنا بالبطلان في الوجه الاول وهو: ان اعتبار ثبوت الارش
 بالسبب وهو العقد نقول هنا: بالبطلان.
 - (٤) أي من الارش.
- (٥) أي خارج عن المعاوضة الاولية ، وداخل في معاوضة جديدة كما عرفت في ص ٣٩٢.
 - (٦) وهو اختيار الارش فإنه كاشف عن ثبوت الارش بالعقد .
 - (٧) أي معَ اختياره الارش .
 - (٨) الضمير يرجع الى الارش ، والمراد من ٥ ما ٥ الموصولة المعيب .
 - (٩) سواء كان الارش من النقدين أم من غيرهما .
 - (١٠) وهو المبيع المعيب .
- (١١) أي البيع من دون ثبوت ارش ، هـــذا اذا كان العيب بالصفـة ،
 لا بالجنس .
- (١٢) كما لو كان المقرر إعطاء الدينار الجيد ، لكن المدفوع الدينـــار الردي فالارش يقم في إزاء الردائة .
 - (١٣) أي استحقاق هذه الصفة وهي الجودة .

العقد وقد حصل التقابض في كل من العوضين فلا مقتضي للبطلان ، إذ وجوب التقابض إنما هو في دوضي الصرف (١) ، لا فيا وجب بسببها (٢) قلنا : الأرش وإن لم يكن أحد العوضين ، لكنه كالجزء من الناقص منها ، ومن ثم (٣) حكموا بأنه جزء من الثمن نسبته (٤) إليه (٥) كنسبة قيمة الصحيح إلى المعيب (٦) ، والتقابض الحاصل في العوضين وقسع متزلزلا ، إذ يحتمل رده (٧) رأساً ، وأخذ (٨) أرش النقصان الذي هو كتمة العوض الناقص ، فكان (٩) بمنزلة بعض العوض ، والتخير (١٠)

 ⁽١) وقد حصل التقابض في عوضي الصرف ، والارش أنما يعطى في قبال
 تلك الصفة الفائنة وهي الجودة ، وهذا لا محتاج الى التقابض في المحلس .

 ⁽۲) مرجع الضمير العوضان والمراد من « ما » الموصولة الارش فالمعنى أن
 الارش الذي وجب بسبب نقصان احد العوضين لا يأتي فيسه وجوب التقابض
 في المحلس .

⁽٣) أي ومن أجل أن الارش كالجزء من الناقص من العوضين .

⁽٤) أي نسبة الارش.

⁽٥) أي الى الثمن .

 ⁽٦) وتأتي الاشارة الى النفاوت ما بين قيمة الصحيح والمعيب في وخيار العيب مفصلا ان شاء الله تعالى مع وضع جداول له .

⁽٧) أي رد المبيّع .

⁽٨) باارفع عطفا على و ويحتمل ، أي ويحتمل اخذ الارش .

⁽٩) أي الأرش.

 ⁽١٠) دفع وهم حاصله: أن المشتري لما كان مخيرا بين الخد الارش والعفو
 ورد المبيع ، فكيف يمكن التوفيق ببن ثبوت الارش والتخير بين الوجوه الثلاثة .=

بين أخذه (١) والعفو عنه ورد المبيع (٢) لا ينافي ثبوته (٣) ، غايته ، التخيير بينه (٤) ، وبين أمر آخر (٥) ، فيكون (٦) ثابتاً ثبوتا تخييريا بينه وبين ما ذكر (٧) .

(ولو كان) العيب الجنسي (في غير صرف) بأن كان العوض الآخر عَرَضاً (فسلا شك في جواز الرد والأرش) ، اعطاء المعيب حكمه شرعا (٨) ، ولا مأنع منه (٩) هنا (مطلقا) سواء كان قبل النفرق ، أم بعده .

- (١) أي الارش.
- (٢) في نسخة : و المعيب ، .
 - (٣) أي الأرش.
 - (٤) أي الأرش.
 - (٥) وهو الرد والعفو ،
 - (٦) أي الأرش.
 - (٧) وهو الرد والعفو .

لا يخبى أن هذا التخيير إنما يكون قبل اختيار الارش ، وأما بعد الاختيار فييطل التخيير ويكون العقد كاشفا عن ثبوت الارش فقط .

- (A) وهو التخيير بن الرد، والارش.
 - (٩) أي من الأرش.

⁼⁼ فاجاب و الشهيد و الثاني رحمه الله بما حاصله: أن التخيير بين الوجوه الثلاثة غيرمناف في ثبوت الارش كاشفا عن ثبوت الارش ، فكما أن اختيار الارش كاشف عن ثبوته حين العقد ، كذلك كاشف عن عدم النخير ولزوم الارش وحده .

- Y44 -

(ولو كانا) أي العوضان (غير معينين (١) فله الإبسدال) مع ظهور العبب جنسياً كان ، أم خارجياً ، لأن العقد وقع على أمر كلي والمقبوض غيره (٢) ، فاذا لم يكن (٣) مطابقا لم يتمن لوجوده (٤) في ضمنه (٥) ، لكن الإبدال (ما داما في المجلس في الصرف ،) أما بعده (٦) فلا ، لأنه يقتضي عدم الرضا بالمقبوض قبل التفرق وأن الأمر الكلى باق في الذمة فيؤدي إلى فساد الصرف .

هـذا إذا كان العيب من الجنس (٧) ، أمَّا غيره (٨) فالمقبوض ليس ما وقع عليه العقد مطلقا (٩) فيبطل بالتفرق ، لعـدم التقابض في المجلس.

- (١) كما لو باع دينارا كليا لا شخصيا بعدة دراهم كلية .
 - (٢) أي غير الكلي .
 - (٣) أي المقبوض .
 - (٤) أي الكلي.
- (٥) أي في ضمن الفردكما قبل : ١ والحق أن وجود الطبيعي بمعنى وجود أفر اده ﴾ .
 - (٦) أي بعد المحلس وهو بعد التفرق .
- (٧) أي كان العيب موجودا في نفس الـدراهم والـدنانير بأن كانتـــا مغشوشتين مثلا .
- (٨) مرجع الضمير غير الجنس ، فالمعنى أنه اذا كان العيب من غير الجنسر
 بأن كانت الدراهم والدنانير التي عومل علمها غير ما وقع العقد عليها .
- (٩) سواء رضي به ام لا فالمعنى أن ظهور العبب في غير الجنس مما لم يقع العقد عليه مع أن العقود تابعة للقصود فما وقع عليه هي الدراهم والدنانير المخالفة لم يقصد ، وما قصد وهي الدنانير والدراهم الصحيحة لم يقع .

ويحتمل قويا مع كون العيب جنسيا جواز إبداله بعد التفرق ، لصدق التقابض في العوضين قبله (۱) ، والمقبوض عسوب عوضا وإن كان معبيا ، لكونه (۲) من الجنس فلا يخرج (۳) عن حقيقة العوض المعين ، غايته كونه (٤) مفوتا لبعض الأوصاف فاستدراكه بمكن بالخيار ومن ثم (٥) لو رضي به (٦) استقر ملكه عليسه ، وعاؤه له على التقدرين (٧) .

مخلاف غير الجنسي (٨) وحينئذ (٩) فإذا فسخ (١٠) رجع الحق (١١) إلى الذمة ، فيتمن حينئذ (١٢)

- (١) أي قبل النفرق.
 - (٢) أي المعيب
 - (٣) أي المعيب.
 - (٤) أي المعيب.
- (٥) أي ومن اجل أن المقبوض محسوب عوضا.
 - (٦) أي بالمعيب.
- (٧) أي على تقدر الرضا ، وعلى تقدر الرد فناء المقبوض المعيب للقابض
 (٨) فإنه لا يستقر ملكه عليه وان رضى به ، ولا يكون نمساؤه له ، لأنه لم
 - يقع عليه العقد .
 - (٩) أي حين الابدال مع كون العيب جنسياً .
- (١٠) المراد منالفسخالفسخ فيالعوض|المعيب ، لافسخ البيع رأسا.من|صلع وذلك إنما يكون برد المعيب .
 - ولا نعرف له معنى آخر ، .
 - (١١) أي حق البابع أو المشتري .
 - (١٢) أي حن الفسخ وهو عدم الرضا بالمقبوض المعيب .

كونه (١) عوضاً صحيحاً ، لكن يجب قبض البدل في مجلس الرد ، بناءً على أن الفسخ رفع (٢) العوض ، فإذا لم يقدح (٣) في الصحة سابقك يتعين القبض حينئذ (٤) ليتحقق التقابض .

ويحتمل قوياً سقوط اعتباره (٥) أيضاً ، لصدق التقابض في الموضين الذي هو شرط الصحـة (٦) ، والحكم بصحة الصرف بالقبض السابق فيستصحب (٧) إلى أن يثبت خلافه ،

(١) أي الحق الذي في الذمة.

(٢) محتمل قرائة (رَفع) متحركا ، بناءً على أنه فعل ماض مبنيا للفاعل
 والفاعل فيه الفسخ والعوض مفعوله .

ويحتمل قرائته بالسكون بناء على أنه مصدر ، وخبر ٩ لأن المشهة ٩ والشاني اولى .

وفي بعض النسخ: دفع العوض بالدال المهملة فالممى أن الفاسخ يدفسع المعيب عوضا ويطلب بازائه العوض الصحيح ، فحينتذ يجب التقابض في المجلس فقرائة «دفع» بالدال المهملة اولى من قرائته بالراء المهملة .

(٣) أي العيب فالمعنى أن العيب اذا لم يضر في صحة العقد السابق الذي وقع من المتعاقدين وقبل علمها بالعيب فقدحصل التقابض في المجلس، فاذا تمين العيب بعد التفرق واختار الرد تعين قبض العوض في المجلس حين اختيار الفسخ .

(٤) أي حين اختيار الفسخ .

(٥) أي اعتبار التقابض في المجلس .

(٦) أي حين العقد وقد حصل التقابض في المجلس في حبن العقد .

(٧) أي تُستصحب الصحة السابقة بالتقابض حين العقد فإنه اذا حصل التقابض خارج مجلس الرد نشك في أن هذا التقابض هل هو موجب لبطلان العقد السابق، ام لا فنستصحب الصحة السابقة الى أن يثبت خلافه.

رما وقع (١) غيرُ كاف في الحكم بوجوب التقسابض ، لأنه (٢) حكم طارىء بغد ثبوت البيم .

(وفي غيره) أي غير الصرف له الإبدال ، (وإن تفرقا) ، لانتفاء المانع منسه (٣) مع وجود المقتضي له (٤) وهو العيب في عن لم يتعين عوضاً .

(الفصل السادس: في السلف)

وهو بيم (مضمون) في اللمة ، مضبوط بمسال معلوم مقبوض في المجلس إلى أجل معلوم بصيغة خاصة ، (وينعقمد بقوله) أي قول المُسلِم وهر المشتري (أسلمت إليسك ، أو أسلفتك) ، أو سلفتك بالتضعيف ، وفي سلمتك وجه ، (كذا في كذا إلى كذا (ه) ، ويقبل المخاطب) وهو المُسلَم لله وهو البائع بقوله : قبلت وشبه ، ولو جعل الإيجاب منه جاز بلفظ البيع والتمليك ، واستلمت منك واستلفت وتسلفت وتوهوه .

⁽١) أي من الرد واخذ العوض .

 ⁽٢) أي الحكم بوجوب التقابض في مجلس الردحكم عارض بعد ثبوت البيع
 وصمته ، ولا موجب لهذا الحكم ولزوم التقابض في مجلس الرد .

⁽٣) أي من الإبدال.

⁽٤) أي للإيدال ،

 ⁽٥) المراد من وكذا ، الاول مقدار الثمن كماثة دينار ، ومن وكذا ، الثاني المبيع ، ومن وكذا ، الثاني المبيع ، ومن وكذا ، الثالث المدة المضروبة كستة اشهر مثلا .

(ويشترط فيه (١)) شروط البيع بأسرها (٢) ، ويحتص بشروط (ذكر الجنس) ، والمراد به هنا الحقيقة النوعية كالحنطسة والشعير ، (والوصف الرافع للجهالة) الفارق بين أصناف ذلك النوع (٣) ، لا مطلق الوصف ، (بل الذي يختلف لأجله (٤) الثمن اختلافا ظاهراً) لا يتسامح بمثله عادة ، فلا يقدح الاختلاف اليسير غير المؤدي إليه (٥) والمرجع في الأوصاف إلى العرف وربما كان العلمي أعرف بها من الفقيه، وحظ الفقيه منها الإجمال ، والمعتبر من الوصف ما يتناوله الاسم المزيل (٦) لاختلاف أثمان الأفراد الداخلة في المعين (٧) ، (ولا يبلغ فيه (٨) الغاية) فإن بلغها (٩) وأفضى إلى عزة الوجود بطل ، وإلا يبلغ فيه (٨) الغاية)

(واشتراط الجيد والرديء جائز) ، لإمكان تحصيلها بسهولة ، والواجب أقل ما يطلق عليه اسم الجيد ، فإن زاد عنمه (١١) زاد خيرا،

(١) أي في بيع السلف.

 (۲) من البلوغ والعقل وعدم الحجر ، والعلم بالنمن والمثمن ، وقابلية المثمن والثمن للتملك .

- (٣) كالحنطة الكردية ، والمر الزاهدى ، او القنطار .
 - (٤) أي لاجل الوصف.
 - (a) أي الى ما لا ² بتسامح فيه .
 - (٦) لاختلاف الأثمان.
 - (٧) وهو ما کان من نوع واحد .
 - ۱۱) أى في الوصف . (۸) أى في الوصف .
 - (٩) أي بلغ الوصف الغاية .
 - (١٠) أي وان لم يبلغ الغاية .
 - (١١) أي عن اقل ما يطلق عليه اسم الجيد.

وما (١) يصدق عليه اسم الرديء ، وكلما قلَّل الوصِف (٢) فقد أحسن.

(و) شرط (الأجود والاردأ ممتنع) ، لعدم الانضباط ، إذ ما من حب له إلا ويمكن وجود أجود (٣) منه ، وكدا الأردأ ، والحكم في الأجود وفاق (٤) ، وأما الأردأ فالأجود أنه كذلك (٥) .

وربما قبل بصحته (٦) ، والاكتفاء بكونه (٧) في المرتبة الثانية من الرديء لتتحقق الأفضلية (٨) ثم إذا كان الفرد المسدفوع أردأ فهو الحق، وإلا فدفع الجيد عن الردىء جائز، وقبوله لازم، فيمكن التخلص مخلاف الأجود (٩).

ويشكل بأن ضبط المُسلمَم فيه (١٠) معتبر على وجه بمكن الرجوع

(١) عطف على اقل ما يصدق عليه اسم الجدد: أي اقل ما يصدق عليسه اسم الردي اذا اشترطه .

⁽٢) أي وصف الردائة بر

⁽٣) لأن الجودة والردائة من الامور الاضافية والنسبية لا يمكن ضبطها ،

⁽٤) أي امتناع شرط الاجود محل وفاق .

⁽٥) أي شرطه ممتنع ، لأنه من الامور الاضافية :

⁽١) أي بصحة شرط الأردأ.

⁽٧) أي المبيع .

 ⁽A) أي لتحقق صيغة أفغل النفضيل في الرداثة ، فإن ما كان في المرتبة الثانية
 يكون اكثر رداثة مماكان في المرتبة الاولى

 ⁽٩) لأن فوقه ما هو اكثر جودة منه ، ودفع الاجود من الانواع متعذر .

⁽١٠) وهو المبيع المؤجل.

إليه عند الحاجة مطلقاً (١) ، ومن حملها (٢) ما لو امتنع المُسلَمُ إليه من دفعه (٣) فيؤخذ من ماله بأمر الحاكم قهراً ، وذلك (٤) غير بمكن هنا ، لأن الجيد غير متعين عليه فلا يجوز لغيره (٥) دفعه فيتعسذر التخلص (٢) ، فعدم الصحة أوضح ، وتردد المصنف في الدروس .

(وكل مالا يضبط وصفه يمتنع السلم فيه ، كاللحم والخبز والنبل(٧) المنحوت) ويجوز قبله (٨) ، لإمكان ضبطها (٩) بالعدد والوزن ، وما يبتى فيه (١٠) من الاختلاف (١١) غير قادح ، لعدم اختلاف الثن بسببه (١١) يخلاف المعمول ، (والجلود) لتعذر ضبطها ، وبالوزن لا يفيد الوصف المعتبر ، لأن أهم أوصافها السَمَلُكُ ولا يحصل به (١٣) ، وقبل : يجوز ،

⁽١) سواء امتنع وجوده أم لا .

 ⁽۲) أي من حملة موارد الحاجة .

⁽٣) أي من دفع الاردأ.

⁽٤) أي ضبط السلّم فيه غبر ممكن

⁽٥) وهو الحاكم،

⁽٦) اذما من ردي إلا ودونه اردأ.

⁽٧) بفتح النون وسكونالباء وزان فلس:السهم ، والنحت : البري أي بري العو د .

⁽A) أي قبل النحت وبري العود .

⁽٩) مرجع الضمير النبل وهي مؤنثة ، لأنها جمع لا واحد له من لفظه .

⁽١٠) أي في المبيع وهو المُسلمَ فيه :

⁽١١) بعد العدُّ وَالوزن.

⁽١٢) أي بسبب الاختلاف.

⁽١٣) أي بالوزن.

لإمكان ضبطه بالمشاهدة ، ورُدةً بأنه (١) خروج عن السلم ، لأنه (٢) دين ، ويمكن الجمع بمشاهدة جملة يدخل المسلم فيه في ضمنها (٣) من غير تعيين ، وهو غير مُخيرج عن وضعه (٤) كاشتراطه (٥) من غلة قرية مهينة لا تحييس (٢) عادة ، وحينتذ (٧) فيكني مشاهدة الحيوان عن الإمعان في الوصف ، والمشهور المنع مطلقاً (٨) .

(والحواهر واللآلىء الكبار ، لتعدد ضبطها) على وجه رفسم بسببه (٩) اختلاف النمن ، (وتفاوت النمن فيها (١٠)) تفاوتاً باعتبارات لا تحصل بدون المشاهدة ، أما اللآليء الصفار التي لا تشتمل على أوصاف كثيرة تحتلف القيمة باختلافها فيجوز مع ضبط ما يعتبر فيها سواء في ذلك المتخذة للدواء ، وغيرها ، وكذا القول في بعض الحواهر التي لا يتفاوت النمن باعتبارها تفاوتاً بيناً كبعض العقيق ، وهو خبرة الدروس .

(ويجوز السلم في الحبوب والفواكسه ، والخُنْصَر ، والشحم ،

- (١) أي ضبطه بالشاهدة .
 - (٢) أي السلم .
- (٣) أي في ضمن الحملة .
- (٤) أي عن وضع السلم المطلوب فيه تأجبل المبيع .
- (٥) أي اشتراط المسلم فيه علاوة على وضعه بمـــا يوجب التعيين كونه
 - من قرية معينة .
 - (٦) من خاس نحيس خيساً وخيسانا بمعنى فسد .
 - (٧) أي حين أن قلنا بكفاية المشاهدة .
 - (٨) في الحيوان وغيره •
 - (٩) أي بسبب الضبط ٠
 - (١٠) أي في الجواهر واللثالي •

والطيب ، والحيوان كمَّله) ناطقاً ، وصامتاً ، (حتى في شاة لبون) ، لإمكان ضبطها ، وكثرة وجود مثلها ، وجهالة مقدار اللبن غير مانعة على تقدر وجوده (١) ، لأنه (٢) تابع ، (وبلزم تسليم شاة يمكن أن تحلب في مقارب زمان التسليم) ، فلا يكني الحامل وإن قرب زمان ولاديما (٣) ، (ولا يشترط أن يكون اللبن حاصلا بالفعل حينتذ (٤) . فلو حلها وسلمها أجزأت) ، لصدق اسم الشاة اللبون عليها بعده .

(أما الجارية الحسامل ، أو ذات الولد ، أو الشاة كذلك (٥) فالأقرب المنع (٦)) ، لاعتبار وصف كل واحد منها (٧) ، فيمز اجماعها في واحد (٨) ، ولجهالة (٩) الحمل وعدم إمكان وصفه . وقيل : مجوز في الجميع (١٠) ، لإمكانه (١١) من غير عسر ، واغتفار الجهالة في الحمل

- (١) اي وجود اللبن .
- (٢) اي اللبن تابع لبيع الشاة .
- (٣) لأن الشاة الحامل لا تسمى لبونا .
 - (٤) اي حين التسلم .
- (٥) اي كونها حاملا او ذات ولد .
 - (٦) اي منع بيعها سلماً .
- (٧) اي من الام والولد فإنه لا يمكن الجمع عسادة بين وصف الام ،
 ووصف ولدها .
 - (A) اي في سلم واحد فهذا دليل منع البيع سلما في ذات الولد .
 - (٩) هذا دليل منع بيع الحامل سلماً .
 - (١٠) اي في الحامل وذات الولد .
 - (١١) اي امكان الوصف في ذات .
- ويحتمل أن يكون مرجع الضمير: امكان اجتماع الام والولد الموصوفين =

⁼ من غير عسر .

⁽١) سواء كانت الجارية للنسري ، أو للخدمة .

 ⁽٢) سواء كانت للتسري ، أو للخلعة في الحامل وذات الولد .

⁽٣) وهو اجتماع وصنى الام والواد.

⁽٤) وهو قوله تعالى: ﴿ أُوفُوا بِالْمُقُودِ ﴾ .

⁽٥) اي بالثن.

 ⁽٦) اي على المسلم اليه وهو البايع بأن يكون المشتري على البايع دين سابق فبعد ابرام البيع وحين اعطاء الثمن يفرض الدين ثمناً لما اشتراه .

 ⁽٧) بالفتح والمراد منه البايع الذي يكون مديوناً للمشتري فلا مجال لتوهم قرائته بالكسر كما توهم .

اي الدين الذي على البايع لم يشترطه المشتري في متن العقد .

 ⁽٩) اي الدين نفس الثمن .

⁽١٠) اي في منن العقد .

صدق بيع الدين بالدين ، لأن نفس الدين قد تُحِرنَ بالباء (١) فصار (٢) ثمنا ، بخلاف المحاسبة عليه قبل النفرق إذا لم يشترط ، لأنه استيفاء دين قبل التفرق ، مع عدم ورود العقد عليه ، فلا يقصر (٣) عما لو أطلقاه ثم أحضره قبل النفرق ، وإنما يفتقر إلى المحاسبة مع تخالفها (٤) جنسا (٥) أو وصفا (٢) ، أما لو اتفق ما في اللمة والنمن فيها (٧) وقع النهاتر (٨) قهريا ولزم العقد .

 (٣) اى مثل هذه المحاسبة عما لوكان البيع مطلقا واحضر الدين قبل التفرق ثم جعل ما احضره ثمنا للمبيع السلفى .

- (٤) اى الثمن وما في الذمة .
- (٥) كما في الذهب والفضة .
 - (٦) كالجيد والردي .
- (٧) اى في الجنس والوصف كما لو كان ما في الذمة والثمن ديناراً ، أو درهماً
 وكان كلاهما جيدين ، أو رديين .
- (A) التهائر هو براثة ذمة كل نمن الطرفين عما عليسه للطرف الآخر بما له
 في ذمة الطرف الآخر .

فاذا كان لكل منها دين في ذمة الآخر مع اتحاد الجنس والوصف والمقدار لتهاتر الله الله الله الله وي ذمة الآخر . تتهاتر الله تان أي تبرأ كل من الله متين عما لصاحب اللهة من الدين في ذمة الآخر . واما إذا لم يتحد ما في الله متين جنسا ووصفاً فيحتاج إلى المحاسبة عمني تقدير وتثمين كل منها عما يتحد جنسه ثم اسقاط كل منها مافي ذمة الآخر بمقدار مافي ذمته وربمابقي في احدى الله متين بقايا لم تسقط ، لانها اثقل في الدين من الآخرى وهذا يجري في كلتا الصورتين .

⁽١) في قواك: بعت هذا بهذا .

⁽٢) اى الدين ثمنا .

ولكن المصنف في الدروس استشكل على هذا (١) صمة العقد. ، استناداً إلى أنه يلزم منه (٢) كون مورد العقد دينا بدبن ، ويندفع بأن بيع الدين بالدبن لا يتحقق إلا إذا جعلا معاً في نفس العقد متقابلين (٣) في المعاوضة ، قضية (٤) للباء وهي (٥) منتفية هنا ، لأن النمن هنا أمر كلي ، وتعييه (٦) بعد العقد في شخص لا يقتضي كونه هو النمن الذي جرى عليه العقد، ومثل هذا التقاص والتحاسب استيفاء (٧) ، لامعاوضة ولو أثر مثل ذلك (٨) لأثر مع إطلاقه (٩) ، ثم دفعه في المجلس ، لصدق بيع الدين بالدين عليه ابتداء ، بل قيال بجواز الصورة الثانية أيضاً ، وهي ما لو جعل الدين ثمناً في العقد ، نظراً إلى أن ما في اللمة

- (٢) اي من التهاتر.
- (٣) اى احدهما يقابل الآخر ويقع عوضاً عن الآخر في نفس العقد .*
- (٤) اى مقتضى الباءفي قولك: بعت هذا بهذا أو مقتضى الباء هنا المعاوضة يعنى جمل احد الدينين عوضاً عن الآخر.
- (٥) اى معاوضة الدين بالدين ومقابلة احدهما بالآخر منتفية هنا ، لأن النمن
 هنا امر كلي لاشخصى حتى يرد الاشكال وهو و بيع الدين بالدين ٥ .
 - (٦) اى تعيين الثمن بعد العقد .
 - (٧) أى استيفاء كل واحد من المتعاقدين ماله في ذمة الآخر .
- (A) أي أثر" مثل هذا التقاص والتحاسب في بطلان المحاملة وصدق بيسع الدين بالدين .
- (٩) اى اطلاق البيع فيا لو كان الثمن مطلقاً ، ثم دفع الثمن في المجلس فإنه
 يصدق على مثل هذه المعاملة و بيع المدين بالدين و لأنه وفاء دين ازاء دين .

بمنزلة المقبوض .

(وتقدره) أي المسلم فيه ، أو ما يهم النمن (بالكيل ، أو الوزن المعلومين) في ما يكال ، أو يوزن ، وفيا لا يُضبط إلا به (۱) ، وإن جاز بيعه (۲) جزافا كالجطب والحجارة ، لأن المشاهدة رفسع الغرر ، علاف الدين ، واحرز بالمعلومين عن الإحالة على مكيال ، أو صنجة (۳) جهولين فيبطل ، (أو العدد) في المعدود ، (مع قلة التفاوت ، كالصنف الخاص من الحوز واللوز ، أما مع كثرته (٤) كالرمان فلا يجوز بغير الوزن والظاهر أن البيض ملحق بالحوز في جوازه مسع تعين الصنف ، وفي الدروس قطع بإلحاقه بالرمان الممتنع به (٥) ، وفي مثل النوب يعتبر ضبطه باللرع وإن جاز بيعه بدونه (٦) مع المشاهدة كما مر ، وكان عليه أن يذكره (٧) أيضاً ، لخروجه عن الاعتبارات المذكورة (٨) ، ولوجعلت هذه الأشياء ثمنا فإن كان ممشاهدة المسلم المطلق ، فيكني هذه الأشياء ثمنا فإن كان مُشاهدة المسلم المطلق ، فيكني

⁽١) اى باحدها وهو الكيل أو الوزن .

 ⁽٢) مرجع الضمير د ما يباع سلماً ، فالمعنى أن ما يجوز بيعه في غير التسلم
 جزافاً لايجوز بيعه في السلم جزافاً ، بل يجب تقديره اما بالكبل ، أو الوزن .

⁽٣) الصنج معرب و سنگ و وهو ما يوزن به الاشياء فالمعنى أنه لو إتسكل الطرفان على كيل مخصوص غير متعارف بحيث لا يعلم قدره ، أو صنحة كذلك بطل البيع .

⁽٤) اى ما يباع سلماً.

⁽٥) اي بالعدد أكثرة التفاوت الحاصل في الرمان من حيث الصغر والكبر.

⁽٦) اى بدون الذرع في غير السلم .

⁽٧) اى ما يعتبر باللرع .

⁽A) وهي : الاعتبار بالوزن والكيل والعّد .

مشاهدة ما يُكني مشاهدته فيه (١) ، واعتبار ما يعتبر .

(وتعيين الأجل المحروس (٢) من التفاوت) بحيث لا يحتمل الزيادة

والنقصان إن أريد موضوعه (٣) ، ولو أريد به مطلق البيع لم يشترط (٤) وإن وقع بلفظ السلم .

(والأقرب جُوازه) أي السلم (ه) (حالاً مع عموم الوجود (٦)) أي وجود المسلمَ فيه (عند العقد) ، ليكون مقدوراً على تسليمه حيث يكون مستحقاً (٧) .

ووجه القرب أن السلم بعض جزئيات البيع (٨) ، وقد (٩) استعمل

(١) اى في البيع المطلق:

(۲) ای المحفوظ .

(٣) ای بيع السلم .

(٤) اى تعيين الأجل.

اى يكون البيع المطلق مقصوداً ولكنه يأتي بلفظ السلم .

(٦) يعني أن شرائط السلم موجودة سوى تعيين الأجل فإنه يقع بيعاً مطلقاً،

نظير ١٠ إذا وقع النمتعفي النكاح خالياً عن تعين المدة . فإنه ايضاً يقع نكاحاً دائماً.

(٧) اى الحال". لأن استحقاقه إنما هو في الحال".

(٨) اى أحد افراد البيع .

(٩) حاصله . :

أن « بيع السلم » نوع من « البيع » وأخص ّ منه . ويجوز أن يذكر الخاص ويراد به العام . وذلك إذا لم تذكر الخصوصية التي تخص ّ الخاص ّ . فيقع العام مراداً ، اى مطلق البيع . لفظه (١) في نقل الملك على الوجه المخصوص (٢) فجاز استعاله في الحنس (٣) لدلالته عليه حيث يصرح بإرادة المعنى العام (٤) ، وذلك هند قصد الحلول (٥) ، كما ينعقد البيع بملكتك كدا بكذا (٦) ، مع أن التمليك موضوع لمعنى آخر (٧) ، إلا أن قرينة العوض المقابل عينته البيع ، بل هذا أولى (٨) ، لأنه بعض أفراده ، مخلاف التمليك المستعمل شرعافي الهبة محيث لا يتبادر عند الإطلاق غيرها (٩) ، وإنما صرفه عنها (١٠) القيود الخارجية .

ومثله القول فيها لو استعملا السلم في بيع عين شخصية (١١) ، وأولى

- (١) اى لفظ السلم .
- (۲) ای خصوص نوعیة السلم .
- (٣) اى البيع المطلق .
- (٤) اى لم تذكر الخصوصية التي تخص السلم وهو الاجل .
 - (٥) اى قصد كونه حالاً .
 - (٦) مع أن التمليك اعم من البيع .
 - (٧) وهو اعميته من البيع .
- - وارادة العام .
- (٩) يعني إذا جاز ذكر التعليك ولمرادة البيع فجواز ذكر السلم وارادة البيم اولى ، لأن السلم بقض افراد البيع ، بخلاف التعليك الذى يستعمل شرعساً في معني "مبائن للبيع . وهو الهبة .
- (١٠) اى صرف والتمليك ، عن والهبة والقيود ُ الخارجية والتي منها ذكر العوض (١٠) وأن مدم عنا خارجة والتي منها ذكر العوض
- (١١) بأن يبيع عيناً خارجية خاصة بشمن معين خاص . فهو بيع شخصي يأتي به بلفظ السلم مجازاً .

بالحواز (١) ، لأنها أبعد عن الغرر (٢) .

والحلول أدخل في امكان التسليم من التأجيل (٣) .

ومن التعليل (٤) يلوح وجه المنّع فيها (٥) حيث إن بناءه على البيع المؤَّجل مُشَمَنهُ الثابتُ في اللّمة (٦) ، وقد قال النبي (٧) صلى الله عليه وآله: « من أسلف فليُسلف في كيل معلوم ، أو وزن معلوم ، اوأجل معلوم (٨) » .

وأجيب بتسليمه (٩)

- (١) من استعمال السلم في البيع الكلي الحال .
- (٢) اى لأن العن الشخصية ابعد عن الغرر من المبيع الكلي الحال".
 - (٣) هذا من الاداة على جواز البيع الكلي بلفظ السلم .

وحاصله : أن المبيع إذا كان حالاً اى موجوداً حــال البيع ، فهو امكن لنسلمه إلى المشترى .

- (٤) وهو قوله: إن السلم بعض جزئيات البيع ، . . ووجـــه التلويح: أن السلم لفظ موضوع لمعنى خاص ، وهو البيع المؤجل بثمنه ، فكيف يستعمــــل في معنى "هو أجني عنه ؟ وهو المثمن الحال" .
- اى في مسألة استعال السلم في البيع الكلي ومسألة استعاله في البيع الشخصي
 - (٦) اشارة إلى التلويح الذي ذكرناه في هامش رقم (٤) :
- (٧) يعني أن هذا الحديث يفرض لزوم الإسلاف في بيع السلف ، فيتنافى
 والحلول .
 - (٨) البخاري ج ٣ ص ١٠٦ طبعة (مشكول).
- (٩) اى تسليم أن السلف لابد فيه من إسسلاف الثمن ، ولكن ذلك حيث يكون القصد إلى السلف حقيقة ، أما اذا كان القصد إلى مطلق البيم فلا يعتسبر إسلاف الثمن فيه البتة .

حيث يقصد السلم الحاص (١) ، والبحث فيا لو قصدا به (٢) البيع الحال.

واعلم أن ظاهر عبارة المصنف هنا وفي الدروس وكثير أن الخلاف (٣) مع قصد السلم ، وأن المختار جوازه مؤجلاً وحالاً مع التصريح بالجلول ولو قصداً ، بل مع الإطلاق أيضاً ، ومحمل على الحلول ، والذي يرشد إليه التعليل (٤) والحواب (٥) أن الحلاف فيا لو قصد به (١) البيسع المطلق واستعمل السلم فيه (٧) بالقرائن ، أما إذا أريد به (٨) السلف. المطلق (٩) اشترط ذكر الأجل .

(ولابد من كونه (١٠) عام الوجود عند رأس الأجل إذا شرط الأجل) في البلد الذي شرط تسليمه فيه ، أو بلد العقد حيث يطلق (١١) على رأي المصنف هنا ، أو فيا قاربه بحيث ينقل إليه عادة ، ولا يكفي

بالسلم البيع الحال بحيث يستعمل لفظ السلم فيه حقيقة كاستعماله في المؤجل ، املا .

- (٤) وهو المذكور في هامش رقم ٤ ص ٤١٤ .
- (٥) وهو قوله: ﴿ وَاجْبُ بِتُسْلِيمُهُ حَيْثُ يَقْصُدُ السَّلِّمُ الْحَاصُ ﴾ .
 - (٦) اى بالسلم .
- (٧) اى في البيع المطلق بالقرائن اللفظية ، أو الحالية حبث إنــه موضوع
 للبيع الحاص و وهو ما كان المثمن مؤجلا » .
 - (۸) ای بالسلم .
 - (٩) وهو الموضوع له اللفظ الذي يتبادر عند الاطلاق .
 - (١٠) اى يكون المثمن المسلم فيه كثير الوجود في موسمه .
 - (۱۱) ای یطلق من حیث البلد .

⁽١) وهو ما كان المبيع فيه مؤجلاً .

⁽٢) اي بلفظ السلم .

وجوده فيا لا يعتاد نقله منه إليه إلا نادراً (١) ، كما لا يشترط وجوده حال العقسد حيث يكون مؤجلا ، ولا فيا بينها ، ولو عين غلة بلد لم يكف وجوده في غيره وان اعتبد نقله إليه ، ولو انعكس بأن عبّن غلة غيره (٢) مع لزوم النسلم به (٣) شارطاً نقله إليه فالوجه الصحة ، وإن كان يبطل مع الإطلاق . والفرق (٤) أن بلد التسلم حينشذ بمنزلة شرط آخر ، والمعتبر هو بلد المسلم فيه .

(والشهور بحمل) إطلاقها (على الهلالية) مع إمكانه كما إذا وقع العقد في أول الشهر ، ولو وقع في أثنائه فني عدَّه هلالياً بجبره مقدار ما مضى منه ، أو إكاله ثلاثين (٥) يوماً ، أو انكسار الجميع لو كان معه غيره (٦) .

- (١) كما لو كان العقد في و النجف الاشرف ، والمثمن في و الحجاز » .
 - (٢) اى غلة غىر بلد العقد .
 - (٣) اي في بلد العقد بسبب الشرط.
- (٤) اي الفرق بين ما لو عَنِّين غلة بلد ولم تكن الغلة موجودة فيه ، بـــل في غير بلد الغلة ، وبين ما لو عَنِّين غلة غير البلد وشرط التسليم في بلد لا تكون الغلة فيه ، حيث حكم ببطلان العقد في الأول ، والصحة في الثاني وهو ما لوشرط نقل الغلة من بلد آخر إلى البلد الذي لا توجد الغلة فيه .
 - وأما الفرق فمذكور في عبارة ﴿ للشارح ﴾ رحمه الله .
 - (٥) إن كان الشهر ناقصا.
- (٦) كما لوكان مع الشهر الواحد شهر ثان او ثالث. وهكذا، خذلذلك مثالاً : اوكان وقوع المقسد في اليوم العاشر من الشهر فيجبر الاول بمقسدار النقصان من الشهر الثاني ، والثاني بجبر بمقدار نقصانه من الشهر الثالث ، والثالث يجبر بمقدار نقصانه من الرابع . وهكذا بشرط ان تحسب حميعها ثلاثين ثلاثين .

وعدَّها ثلاثين يوما (١) أو ُجهٌ ، أوسطها الوسط (٢) ، وقوَّاه في الدروس ويظهر من العبارة الأول (٣) .

(ولو شرط تأجيل بعض النمن بطل في الجميع) أمسا في المؤجل فظاهر ، لاشعراط قبض النمن قبل النفرق المنافي له (٤) ، وعلى تقدير عدم منافاته (٥) لقصر (٦) الأجل يمتنع من وجه آخر (٧) ، لأنه بسع الكالىء فقد فسره أهل اللغة بأنه بيع مضمون مؤجل بمثله ، وأما البطلان في الحال على تقدير بطلان المؤجل فلجهالة قسطه (٨) من النمن وإن جعل كلا منها قدراً معلوماً كتأجيل خسين من مائة ، لأن المعجل يقابل من المبيع قسطاً أكثر مما يقابله المؤجل ، لتقسيط النمن على الأجل أيضاً ، والنسبة عند العقد غير معلومة .

وربما قبل بالصحة للعلم بجملة الثمن ، والتقسيط غير مانسع ، كما لا يمنع لو باع ماله ومال غيره فلم يُدجز المالك ، بل لو باع الحر والعبد

⁽١) الجملة من متمات القول الثالث فهي معطوفة على (الكسار الجميع ٤ .

⁽۲) وهو اكمال الشهر الناقص ثلاثين يوماً.

⁽٣) وهو جبران الناقص بمقدار ما مضي منه .

⁽٤) اي للتأجيل.

⁽٥) اي التأجيل .

⁽٦) كما لوكانت مدة التأجيل ساعة مثلاً .

⁽٧) وهو بيع الكالي بالكالي .

⁽٨) اي قسط المبيع من الثمن حيث لا يدرى اي مقدار من الثمن وقع بازاء هذا الثمن الحال ، مع قولهم : و وللاجل قسط من الثمن ، ومع أنه لابد في المعاملة من العلم بمقدار الثمن والمثمن .

بثمن واحد مع كون بيع الحر باطلا من حين العقد كالمؤجل هنا (١) .

(ولو شرط موضع التسليم لزم) ، لوجوب الوفاء بالشرط السائغ (وإلا) يشترط (اقتضى) الإطلاق التسليم (في موضع العقد) كنظائره من المبيع المؤجل هذا أحد الأقوال في المسألة ، والقول الآخر : اشتراط تعبين موضعه (٢) مطلقاً ، وهو اختباره في الدروس ، لاختلاف الأغراض باختلاف (٣) الموجب لاختلاف النمن والرغبة ، ولجهالة (٤) موضع الماستحقاق ، لابتنائه (٥) على موضع الحلول المجهول (٢) وبهذا (٧) فارق الفرض المحمول على موضعه ، اكونه معلوما .

وأما النسيئة فخرج بالإجماع على عدم اشتراط تعيين محله ، وفصلًا ثالث باشتراطه (٨) إن كان في حمله مؤنة ، وعدمه (٩)

- (١) فكما أنه جائز في المؤجل، كذلك جائز هنا.
 - (٢) اي موضع التسليم .
 - (٣) مرجع الضمير ٥ موضع التسليم ٥.
- (٤) دليل ثان لتعيين (موضع التسليم) اي إذا لم يكن موضع التسليم معينا
 يكون موضع الاستحقاق مجهولا . وبسببه يقم النزاع بين المتعاقدين .
- (٥) مرجع الضمير «موضع الاستحقاق» هذا تعليل لجهالة موضع الاستحقاق. فعليه بجب فاذا كان موضع الحلول مجهولا يترتب عليه جهالة موضع الاستحقاق. فعليه بجب اشتراط موضع التسلم في العقد.
 - (٦) بالجر صفة للموضع .
- (٧) اي و وجوب تعيين التسليم فارق السلم القرض قأنه لا يجب في القرض تعيين موضع الاداء ، لأن موضع التسليم في القرض محل القرض ، لكونه معلوما .
 - (A) اي تعيين موضع التسليم .
 - (٩) اي عدم تعيين موضع التسليم بعدم احتياج نقله إلى المؤنة .

بعدمه (۱)، ورابع بكونها (۲) في مكان قصدُهما مفارقته (۳) وعدمه (٤) وخامس باشتراطه فيها (۵)، ووجه الثلاثة (۱)

 (١) مرجع الضمير لزوم المؤنة لا المؤنة والا يرد اشكال عـدم التطابق بين الضمير والمرجع .

(٢) اي المتبايعين .

(٣) مرجع الضمير عدم قصدهما مفارقة المكان . فالمغى أنه لو لم يقصـــدا
 مفارقة المكان فلا يجب تعين موضع التسلم .

ولا يخفى أن المراد من المفارقة وعدمها هو بالنسبة إلى وقت حلول الاجــل

(٤) مرجع الضمير موضع التسليم .

(ه) مرجع الضمير لزوم المؤنة وقصد المفارقة فالمنى أنه بجب تعيين موضع التسليم لوكان فى حمل المبيع مؤنة ، أوكان من قصدهما المفارقة على سبيل منم الحلو" وعدم اشتراط وجوب التعين إذا لم يكن في الجمل مؤنة ، ولا من قصدهما مفارقة المكان .

(٦) في المسألة خمسة اقوال :

(الاول) عدم لزوم اشراط موضع التسليم مطلقاً لكن إذا اشترط بجب الوفاء به وإذا لم يشرط بحمل على موضع التسليم وبمكن أن يكون وجهه التمسك بعمومات وجوب الوفاء بالعقد فاذاخلا العقدمن اشراط موضع التسليم يجبالوفاء به يمقتضى العمومات نفيده العمومات تنفي وجوب الاشتراط. وبمقتضى «المؤمنون عند شروطهم» يجب الوفاء بالشرط إذا اشترط.

والقول الثاني : وجوب اشتراط موضع التسليم مطلقاً لاختلاف الاغراض في موضع التسليم واختلاف الرغبات فيه ايضاً وقسد يقع الاختلاف والنزاع بين المتبايعين إذا لم يعين .

والقول الثالث: وجوب الاشتراط فيها إذا كان في النقل مؤنة وعدموجوب =

مركب من الأولين (١) ولا ربب أن التعبين مطلقاً (٢) أولى .

(ويجوز اشتراط السائغ في العقد) كاشتراط حمله إلى موضع معين، وتسليمه كذلك (٣) ، ورهن (٤) وضمين ، وكونه من غلة أرض ، أو الاشتراط إذا لم يكن في النقل مؤنة ، ووجهه مركب من وجه القول الاول ووجه القول الثاني لماذا ؟ لان هذا القول مشتمل على البسات الاشتراط في صورة اخرى . فائبات الاشتراط وجهه مأخوذ من وجه القول الثاني وهو اختلاف الاغراض باختلاف موضع التسليم المخ . ، وعدم وجوب الاشتراط في الصورة الاخرى وجهه مأخوذ من وجه القول الاول وهو ازوم الوفاء بالعقد وان خلامن ذكر موضع التسليم :

والقول الرابع: لزوم اشراطموضع التسليم إذا وقع العقد في مكان يقصدان اي المتعاملان مفارقة ذلك المكان فلايقيان فيه إلى أن يحن موعد التسليم وهذا القول يشتمل ايضاً على اثبات ونفي أما الاثبات اي لزوم الاشراط إذا كان من قصدها مفارقة المكان وجهه ايضاً اختلاف الاغراض والرغبات واما عدم لزوم الاشتراط فيا إذا لم يكن قصدها مفارقة المكان فللتمسك بعمومات الوفاء بالعقد.

وهكذا القول الحامس الذي هو مركب من القولين الثالث والرابع وجـــه الاثبات فيه ما كان وجها في القولالثاني ووجه النفي فيه على التقدير الآخر ما كان وجها في القول الاول .

- (١) اي من وجهي القولين الاول والثاني كما اوضحناه في التعليقة السابقــة رقم ٦ ص ٤١٩.
- (٣) اي سواء كان في حمله مؤنة ام لا ، وسواء كان من قصـــد المتعاقدين
 المفارقة ام لا ، لكنه لا على وجه اللزوم والوجوب .
 - (٣) اي في موضع معين .
- (٤) ايياخذالمشتري من البايع الرهينة وهي الوثيقة والضمين بمعنى الضامن =

بلد لا تخيس (١) فيها غالبا ، ونحو ذلك ، (و) كذا يجوز (بيعه يعد حلوله) ، وقبل قبضه (على الغريم ، وغيره على كراهة) ، للنهي (٢) عن ذلك في قوله صلى الله عليه وآله : « لا تبيعن شيئاً حتى تقبضه ، ، ونحوه المحمول على الكراهـــة ، وخصها (٢) بعضهم بالمكيل والموزون ، ونحود المحمول على الكراهــة ، وخصها (٤) وهو الأقوى ، حلا لما ورد وتحيدا من النهي على (٥) ظاهره ، لضعف المعارض (٦) الدال على الجواز الحامل للنهي على الكراهة ، وحديث النهي عن بيع مطلق ما لم يُقبض لم يثبت (٧) ، وأما بيعه (٨)

⁼ فالمعنى أنه بجوز له أن يأخذ منه الضامن.

⁽١) اي لا تفسد وقد مرت الاشارة اليه في هامش رقم ٦ ص ٤٠٦.

⁽۲) الوسائل كتاب التجارقهن ابواب احكام العقودباب ١٦ ـ الحديث ٢١ والاخبار في هذا المورد كثيرة والشارح رحمه الله نقلها بالمعنى واليك نص الحديث الوارد في الوسائل نفس المصدر السابق المروي عن الرسول الاكرم قال صلى الله عليه وآله في ذيل الحديث: و لا تبعه حتى تقبضه ٤.

⁽٣) اي الكراهة .

⁽٤) اي في المكيل والموزون والطعام .

⁽٥) الجار متعلق بـ و حملاً ، اي حملا للنهي على ظاهره و وهي الحرمة ، .

 ⁽٦) وهي رواية ابن دراج راجع الوسائل كتاب التجارة ابواب احكام العقود باب ١٦ ـ الحديث ٦ .

 ⁽٧) اي لم يثبت حديث مطلق في النهي عن بيع مطلق ما لم يقبض، هذا دليل على جواز بيع ما لم يقبض من غير المكيل والموزون والطعام .

⁽٨) اي بيع السلم اي المسلم فيه .

قبل حلوله (۱) فلا ، لعدم استحقاقه حينئذ . نعم لو صالح عليه (۲) فلا ، لعدم استحقاقه حينئذ . نعم لو صالح عليه (۲)

(وإذا دفع) المسلم اليه (فوق الصفة وجب القبول) ، لأنه خير واحسان ، فالامتناع منه عناد ، ولأن الجَودة صفة لا يمكن فصله ولو فهي (٣) تابعة ، بخلاف ما لو دفسع أزيد قدراً يمكن فصله ولو في ثوب (٤) ، وقيل : لا يجب (٥) ، لما فيه (٦) من المنة (ودونها) أي دون الصفة المشرطة (لا يجب) قبوله وإن كان أجود من وجه آخر لأنه ليس حقه مع تضرره به ويجب تسليم الحنطة ونحوها عند الاطلاق نقية من الزوان (٧) والمدر (٨) ، والتراب ، والقشر غير المعتدد ، وتسليم التمر والزبيب جافين ، والعنب والرطب صحيحين ، و يعني عن اليسير وتسليم (٩) عادة .

(ولو رضي المُسلِم بـه) أي بالأدون صفـة (لزم) ، لأنـه أسقط حقـه من الزائد برضاه ، كما يلزم لو رضي بغير جنسه ، (ولو

- (۱) اى قبل حلول وقت المسلم فيه .
 - (۲) اى المسلم فيه .
- (٣) اى الصفة التي هي الجودة تابعة للمسلم فيه .
 - (٤) اى لا بجب قبول الزائد حينئذ.
 - (٥) اى قبول الأجور .
 - (٦) اي لما في القبول.
- الزوان مثلثة الزاء هو ما ينبت غالبا بين زرع الحنطة، وحبه ريشبه حب
 الحنطة لكنه اصغر .
 - (A) مُعمَر ً كة قطع الطين اليابس.
 - (٩) اي تتحمل عادة .

انقطع) المسلم فيه (عند الحلول) حيث يكون مؤجلاً مميكن الحصول بعد الأجل عادة فاتفق عدمه (تحتير) المُسلم (بين الفسخ) فيرجم برأس ماله ، لتعدر الوصول إلى حقه ، وانتفاء الضرد ، (و) بين (الصبر) إلى أن يحصل ، وله أن لا يفسخ ولا يصبر ، بل يأخذ قيمته حيئلة (١) ، لأن ذلك (٢) هو حقه . والأقوى أن الحيار ليس فوريا فله الرجوع بعد الصبر إلى أحد الأمرين (٣) ما لم يُصرِّح بإسقاط حقه من الحيار ، ولو كان الانقطاع بعد بذله (٤) له ورضاه (٥) بالتأخير سقط خياره ، بخلاف ما لو كان بعدم (٦) المطالبة ، أو بمنع البائح

- (١) اي حين التعذر عند حلول وقته .
 - (٢) اي قيمته عند الحلول.
- (٣) الفسخ ، أو الصبر إلى ان رُبوجد .
- (٥) أي رضي المشتري بالتاخير فالمصدر اضيف إلى الفاعل وهو «المشتري».
- (٦) اي لوكان بذل البايع المسلم فيه للمسلم من دون مطالبة المسلم فإنه حيثئذ
 لو انقطع المسلم فيه لا يسقط خيار المسلم .

ولا يخنى أن المطالبة وعدمها لا ينبغي ان يكون مربوطاً بسقوط الخيار بعد أن حل الاجل ولربما تضرر البايع في عدم تسلم المشتري المسلم فيه فللبايع حق التسلم للمشتري وليس له الامتناع عن الاخذ فاذا امتنع عن الاخذ حينئذ وانقطع المسلم فيه فالارجع سقوط حياره .

وفي النسخ الخطية والمطبوعة كلمة • بعدم المطالبة » موجودة الا في نسخــة خطية كلمة • بعد المطالبة » موجودة والارجع هو هذا . فإلمعني أن الانقطاع لو=

مع إمكانه (١).

وفي حكم انقطاعه عند الحلول موت المسلم إليه قبل الأجل ، وقبل وجوده ، لا العلم قبله (۲) بعده (۳) بعده (٤) ، بل يتوقف الخيار على الحلول على الأقوى ، لعدم وجود المقتضي له الآن ، إذ لم يستحق شيئا حينتك ، ولو قبض البعض تخير أيضا بين الفسخ في الجميع ، والصبر وبين أخد ما قبضه ، والمطالبة بحصة غيره من النمن ، أو قيمة المثمن على القول الآخر ، وفي تغير المسلم إليه مع الفسخ (٥) في البعض وجه قوي ، لتبعض المستمقيقة عليه ، إلا أن يكون الانقطاع من تقصيره (٢) فلا خيار له .

(الفصل السَّابع : في أقسام البيع بالنسبة إلى الإخبار بالثمن وعدمه ، وهو أربعة أقسام)

لأنه إما أن يُخبر به ، أولا ، والثاني المساومة (٧) ،

- (١) اي امكان تسليم المسلم فيه .
 - (٢) اي قبل حلول الاجل .
- (٣) اي بعدم وجود المسلم فيه .
- (٤) اي العلم قبل الاجل تعلق بعدم المسلم فيه بعد الأجل.
 - (*) اي فسخ المشتري الذي هو المسلم .
 - (٦) اي من تقصير البايع اذن لا خيار له .
- (٧) ساوم يساوممزيد قيه مشتق من سام يسوم بمعنى اختلاف البايع والمشتري
 في الثمن قالبايع يطلب اكثرو المشتري يريده باقل وكل منها يريد النفع ويجذبه لنفسه =

كان بعد مطالبة المشترى لا يسقط خياره .

والأول إما أن يبيع معه (١) برأس المال ، أو بزيادة عليه ، أو نقصان عنه ، والأول (٢) التولية ، والثاني (٣) المرابحة ، والثالث (٤) المواضعة ، وبي قسم خامس وهو إعطاء بعض المبيع برأس ماله (٥) ولم يذكره كثير وذكره المصنف هنا وفي الدروس ، وفي بعض الأخبار (٦) دلالة عليه (٧) وقد تجتمع الأقسام في عقد واحد ، بأن أشترى خسة "ثوباً بالسوية (٨) ، لكن ثمن نصيب أحدهم عشرون ، والآخر خسة عشر ، والثالث عشرة ، والحامس لم يُبيِّن ، ثم باع مَنْ عــدا الرابع نصيبهم بستين بعد إخبارهم (٩) بالحال ، والرابع شراك في حصته ، فهو بالنسبة بستين بعد إخبارهم (٩) بالحال ، والرابع شراك في حصته ، فهو بالنسبة

- (١) اي مع الإخبار بالثمن .
- (٢) وهو البيع برأس المال .
- (٣) وهو البيع بزيادة عن رأس المال .
 - (٤) وهو البيع باقل من رأس المال .
- (٥) بأن يبيع صاحب السلمة بعضاً منها براس المال لشخص آخر فيكون
 هذا المشتري شريكا مع البايع وهو الذي عبَّر عنه والشارح ، رحمه الله وبالتشريك،
 فها يأتي .
- (٦) الوسائل كتاب الشركة باب ١- الحديث وقديستشعر من هذه الرواية القسم الحامس وعليك بمراجعة المصدر المذكور .
 - (٧) اي على القسم الحامس كما عرفت في الهامش رقم ٦ .
- (٨) اي كل واحد من الحمسة اشترى بالسويسة تحمس الثوب وكان الشراء بالمساومة ولم يكن هذا مجمعاً للاقسام الحمسة ، وأنما اجتماع الاقسام الحمسة في بيعهم بعد الشراء.
- (٩) المصدر مضافإلى الفاعل والمراد منالفاعل الشركاء في الثوببالسوية

⁼ ويقال لما المحاذبة.

إلى الأول (١) مواضعة ، والثاني (٢) تولية ، والثالث (٣) مرابحـــة ، والرابع (٤) تشريك ، والحامس (٥)

 (۱) وهو الذي كان نصيبه عشرين ويصيبه من الستين خسة عشر فالبيسع بالنسبة إلى هذا البايع مواضعة ، لأنه يأخذ اقل مما اشترى .

 (٣) وهو الذي كان نصيبه عشرة واصابه من الستين خمسة عشر فالبيسع بالنسبة اليه مرائحة ، لأنه بأخذ اكثر مما اشترى .

(٤) وهو الذي كان نصيبه خمسة ، ثم باع قصف نصيبه برأس المال للمشترى
 الذي اشترى حصص الآخرين فشر عجه في نصيبه في هذه المعاملة .

وهذا الرابع هو الذي ذكره «الشارح» رحمه الله بقوله : ٩ وبقي قسمخامس وهو اعطاء بعض المبيع براس ماله ٩ . وقد عبر عنه بالتشريك .

 (ع) وهو الذي باع نصيبه مع زملائه بالستين من دون أن يخبر براس المال فالبيع بالنسبة اليه مساومة .

ولا يخفى أن الشركاء البايعين الذين كانت سهامهم بالسوية قد اخذ الاول منهم الذي كان نصيبه عشرين : خمسة عشر .

والثاني الذي كان نصيبه خمسة عشر قد اخذ خمسة عشر .

والثالث الذي كان نصيبه عشرة قد اخد خسة عشر ايضاً فالمجموع خسسة واربعون والباقي من الستين وهو خسة عشر تقسم على الرابع الذي كان نصيبه خسة وباع بعض نصيبه بداك المشتري الذي اشترى حصص زملائه المعبر عنه بالتشريك وعلى الخامس وهو الذي باع نصيبه بالمساومة فيعطى لارابع اقل من الحمسة سواء كان الاقل اربعة ام ثلاثة ام اثنين .

والباقي من خسة عشر بعداخراج الاقل منخسة يعطي إلى الحامس الذي =

مساومة ، واجتماع قسمين (١) ، وثلاثة (٢) ،

هوالمساوم فاجتمع هناجميع اقسام البيع من المساومة ، والمرابحة ، والمواضعة والنواية
 والتشريك ،

(۱) اجتماع القسمين: المرابحة ، والمواضمة مثلاكما إذا اشبرى اثنـــان سلعة بعشرين وكان نصيب احدهما خسة والآخر خسة عشر فباعاها بخمسة وعشرين بعد الإخبار برأس المال .

وكان البيع بالنسبة إلى صاحب الحمسة مرايحة ، وبالنسبة إلى الآخر مواضعة واجتماع المرابحة والمساومة هو أن يشعريا سلعة بعشرة بحشرة بحث يكون نصيب كل واحد منها خسة ، ثم باعا بعشرين بعد أن أخبر احدها برأس ماله ، والآخر لم محمر فالبيع بالنسبة إلى المحمر مرابحة ، وبالنسبة إلى من لم يحبر مساومة .

أما اجتماع المواضعة والمساومة بأن يشربا سلعة نخمسة عشر بحيث يكون نصيب احدها خسة والآخر عشرة ثم باعابخمسة عشر بعد إخبار صاحب العشرة براسماله وكان البيع بالنسبة اليه مواضعة ، حيث إن نصيبه من الثمن اقل ممااشراه وهذا البيع بالنسبة إلى الآخر مساومة وإن ربح فيه ، لأنسه لم تخبر المشري بالحال .

وقس على ذلك الصور الاخرى مما يجتمع فيه قسمان .

(۲) واجتماع ثلاثة اقسام بمكن تصويره عند اجتماع المرابحة والمواضعة
 والتولية هكذا:

اشترى ثلاثة سلعة بثلاثين مع تساوي الحصص ثم باعوها بثلاثين بعدالاخبار برأس المال بناء على أن يكون لاحدهم خسة عشر ، وللثاني عشرة ، وللثالث خسة. فالبيع بالنسبة إلى الاول مرابحة ، وبالنسبة الى الثاني تولية ، وإلى الثالث مواضعة .

اكن لا يُحْفَى أن البيع بالنسبة إلى المجموع تولية حيث إن الشركاء باعوا=

وأربعة (١) منها (٢) على قياس ذلك (٣) ، والأقسام الأربعة : _

(أحدها ــ المساومة)

وهي البيع بما يتفقان عليمه من غير تعرض للإخبسار بالثمن ، سواء علمه (٤) المشري ، أم لا وهي أفضل الأقسام .

(وثانيها – المرابحة : ويشترط فيها العلم)

أي علم كل من البائع والمشتري (بَقَدَرَ النَّمَن ، و) قَدَرَ (الربح) والغرامة (٥) ، والمؤن (٦) إن ضمها (٧) ، (ويجب على البائع الصدق) في النَّمَن ، والمؤن ، وما طرأ من موجب النقص (٨) والأجل (٩) وغيره (١٠) (فإن لم يُعدِث فيه زيادة قال : اشتريته ، أو هر علي ً ، أو تَقَوَّمَ)

- = بثلاثينكما اشتروا السلعة بثلاثين، وإنما تجتمع الاقسام الثلاثة فيحصصالشركاء.
- (۱) كما إذا باع اربعة سلعة للى شخص واحد... نظير مثال الشارح سوى فقد النفر الحامس :
 - ۲) اي من الاقسام الحمسة .
 - (٣) اي على قياس المثال الذي ذكره « الشارح » رحمه الله .
 - (٤) اي الثمن .
 - (٥) الغرامة: « الضرائب الحكومية » .
 - (٦) المؤن: (المصاريف التي تصرف على السلعة لبقائها » .
 - (V) اي ضم البايع المؤن إلى راس المال.
 - (٨) كما اذا عرض خلل وعيب في المبيع محيث يوجب النقص .
 - (٩) اذا كان الثمن مؤجلا ، لأن للاجلُّ قسطاً من الثمن .
 - (١٠) اي غير المذكور من الطواري.

بكذا ، (وإن زاد بفعله) من غير غرامة مالية (أخبر) بالواقع ، بأن يقول : اشتريته بكذا ، وعملت فيه عملاً يساوي كذا ، ومثله (١) ، ما لو عمل فيه متطوع .

(وإن زاد باستنجاره) عليه (ضَمَّمه فيقول : تقوَّم عليًّ) بكذا (لا اشتربت به (٢)) ، لأن الشراء لا يدخل فيه إلا النمن ، بخلاف تقوَّم عليًّ فإنه يدخل فيه النمن ، وما يلحقه من أجرة الكتبال ، والدلال والحارس ، والحترس (٣) ، والقتصار (٤) ، والرفاء (٥) ، والتصباغ ، وسائر المؤن المرادة للاسترباح (٦) ، لا ما يقصد به استبقاء الملك ، دون الاسترباح ، كنفقة العبد ، وكسوته ، وعلف (٧) الدابة نعم العلف الزائد على المعتاد للتسمين يدخل ، والأجرة وما في معناها (٨) لا تُتضم على المتربت بكذا ، (إلا أن يقول : واستأجرت بكذا) فإن الأجرة تضيم حينئذ إلى النمن للتصريح بها .

واعلم أن دخول المذكورات ليس من جهة الإخبــــار ، بل فائدته

- (١) اي مثل عمله لو فعل بالمبيم ما يزيد في قيمته متبرع".
 - (٢) اي لا يقول: اشتريته بكذا، بل تقوم على بكذا.
 - (٣) بالفتح : اسم مكان والمراد به ٥ المخزن ٥ .
- (٤) القصَّار بالفَّتح والتشديد وزان فعال : من يدُّق الثوب ويبيُّضه .
- (o) بالفتح والتشديد وزان فعَّال يقال : رفوت الثوب رفواً من باب قتل
 - ي اصلحت ما و هي من الثوب . وقيل : من رفأ بالهمزة .
 - (٦) المراد منه : ما ُيحسنِ المبيع ويزيد في ثمنه .
 - (٧) فإن هذه الاشياء لا تذكر عند بيع السلعة في المرابحة .
- (A) المراد من الاجرة ما يعطى في سبيل تحسين السلمة ، خلافا للمؤن ، كما
 رأن المراد من و وما في معناها ، ما يعطى من الجوائز للعامل أو من يشتغل تحت يده

إعملام المشتري بذلك ليدخل في قوله : بعتك بمما اشتريت ، أو بمما قام علي ً ، أو بما اشتريت واستأجرت ورمج كذا .

(وإن طرأ عيب وجب ذكره) ، لنقص المبيع به عمّاً كان حين شراه ، (وإن أخذ أرشا) بسبب (١) (أسقطه) لأن الأرش جزء من النمن ، فكأنه اشتراه بما عداه ، وإن كان قوله : اشتريته بكذا حقاً لطروء النقصان الذي هو بمنزلة الجزء ، ولو كان الأرش بسبب جناية لم يسقط من الثمن ، لأنها حق متجدد لا يقتضها العقد كنتاج الدابة ، غلاف العيب وإن كان حادثاً بعد العقد حيث يُضمَن ، لأنه بمقتضى العقد أيضاً فكان كالموجود حالته . و يُفهم من العيارة إسقاط مطلق الأرش وليس كذلك ، ومما قيدناه صرح في الدروس كذبره (٢) .

(ولا يقرَّم أبعاض (٣) الجملة) وُتِجْبر بما يقتضيه التقسيط من الثمن وإن كانت متساوية ، أو أخبر بالحال ، لأن (٤) المبيع المقابل بالثمن هو المجموع ، لا الأفراد وإن يُقسَّط الثمن عليها (٥) في بعض الموارد ، كما لو تلف بعضها ، أو ظهر مستحقاً .

⁽١) اي بسبب العيب.

⁽٢) اي كغر و المصنف ، ايضاً صرَّح بذلك .

 ⁽٣) كما لو اشترى كتابا ، وقلما ، ودفتراً ، ومحبرة في عقد واحمد ، بثمن واحد ، فإنه لا بجوز للبايع مرابحة أن يقسلط الثمن على ابعاض الجملة ، ويقول : قد تقومً على الكتاب فقط بكدا ، وان كانت الاقساط الموزعة على السلع متساوية

⁽٤) تعليل لعدم جواز تقويم ابعاض الجملة .

 ⁽٥) اي على الابعاض فإنه حين ما تبين أن بعض المبيع لزيد ، لا للبايع يقسط الثمن على الابعاض فيستثنى ما كان مستحقا للغير .

(ولو ظهر كذبه) في الإخبار بقدر الثمن ، أو ما في حكمه (۱) أو جنسه (۲) ، أو وصفه (۳) ، (أو غلطه) ببينة (٤) ، أو إقرار (غير المشتري) بين رده ، وأخذه بالثمن الذي وقع عليه العقدد ، لغروره (٥) . وقيل: له أخذه بحط الزيادة وربحها (٦) ، لكذبه مع كون ذلك (٧) هو مقتضى المرابحة شرعا ، ويضعف بعدم العقد على ذلك (٨) فكيف يثبت مقتضاه (٩) .

وهل يشترط في ثبوت خيــار المشتري على الأول (١٠) بقــــاؤه على ملكه (١١) وجهان ،

- (۱) كاجرة الدلال والكيال والصباغ والمؤن ، او ما احدثـــه من الزيادة في السلعة .
- (۲) اي جنس الثمن كما لوقال البابع: اشهريته بالدينار فقوم الدينار بالدراهم
 فظهر كذبه
 - (٣) كما لو قال : اشتريته بالجيد فتبين أنه اشتراه بالردي .
 - (٤) الجار متعلق بـ ۵ ظهر ، اي ظهر كذبه بسبب البينة ، أو الإقرار .
 - (٥) اي لغرور المشتري .
- (٦) بالجر عطفاعلى مدخول «باء» الجارة اي بحطالزيادة ومايلحقها من الربح
 - (٧) اي اخذ المبيع بحط الزيادة وما يلحقها من الربح .
 - (A) اي على حط الزيادة وما يلحقها من الربح.
 - (٩) لأن مقتضى العقد وقوعه مع الزيادة ، .
 - (١٠) وهو تخير المشتري بين رده واخذه بالثمن الذي وقع العقد عليه .
 - (١١) مرجع الضمير في « ملكه » يرجع الى المشتري .

فالمعنى أنه في صورة ظهور كذب البابع وتخير المشتري بين الرد واخذ المبيع بالثمن الذي وقع عليه العقد هل يلزم أن يكون المبيع باقيا في ملك المشتري بحيث = أجودهما العدم (١) ، لأصالة بقائه (٢) مع وجود المقتضي (٣) ، وعدم صلاحية ذلك (٤) للإنع ، فع التلف ، أو انتقاله عن ماكه انتقالا لازماً ، أو وجود مانع من رده كالاستيلاد برد مثله، أو قيمته (٥) إن اختار (٦) الفسخ ، ويأخذ الثمن ، أو عوضه (٧) مع فقده .

(ولا يجوز الإخبار بما اشتراه من غلامه) الحر ، (أو ولده) ، أو غيرهما (حيلة ، لأنه خديعة) وتدليس ، فلو فعل ذلك أثم وصح البيع ، لكن يتخير المشتري إذا علم بين رده ، وأخسذه بالثمن ، كما لو ظهر كذبه في الإخبار . (نعم لو اشتراه) من ولده ، أو غلامه (ابتداء من غير سابقة بيع عليها) ، ولا مواطأة على الزيادة ، وإن لم يكن سبق منه () بيع (جاز) ، لانتفاء المانع حينئذ () إذ لا مانع من معاملة من دُكر ، (و) كذا (لا) يجوز (الإخبار بما قومً عليه الناجر)

- (١) اي عدم بقائه على ملك المشتري فالخيار ثابت له وان اخرجه من ملكه
- (۲) اي لاستصحاب بقاء الخيار ، لأنه بمجرد الاخراج عن ملكه لا يسقط الحماد .
 - (٣) وهو كذب البايع .
 - (٤) اي الاخراج عن الملك،
 - (a) اي مثل النالف ، أو قيمته .
 - (٦) اي المشتري ، كما وأن المرجع في ملكه وانتقاله إلى المشتري .
 - (٧) اي عوض الثمن .
- (A) اي من البايع الذي الآن بريد البيع إلى المشتري وإن كان هو مشريسا
 بالنسبة إلى ولده ، أو غلامه .
 - (٩) اي حين لم تكن مواطاة ، أو سبق بيع ،

⁼ لم بخرجه عن ملكه بوقف ، أو بيع ، أو هبة ام لا .

على أن يكون له (١) الزائد من غبر أن يمقد معه (٢) البيع ، لأنه كاذب في إخباره ، إذ مجرد التقويم لا يوجبه (٣) ، (والثمن) على تقدير بيعه كذلك (٤) (له) أي للناجر ، (وللدلال الأجرة) ، لأنه عمل عملا له (٥) أجرة عادة فإذا فات المشترط (٦) رجع إلى الأجرة ، ولا فرق في ذلك (٧) بين ابتداء التاجر له (٨) به ، واستدعاء الدلال ذلك (٩) منه ، خلافا للشيخين رحمها الله حيث حكما علك الدلال الزائد في الأول (١٠) استناداً إلى أخبار صحيحة يمكن حملها على الجعالة ، بناء على أنه لا يقدح فيها (١١) هذا النوع من الجهالة .

وثالثها – المواضعة [وهي] كالمرابحة في الأحكام) من الإخبــــار على الوجوه المذكورة (١٢) (إلا أنها بنقيصة معلومة) فتقول : بعتك بما

- (١) اي للدلال.
- (٢) اي مع الدلال.
- (٣) اي لا يوجب البيع ، لأن المبيع راجع إلى البايع وإن قاول مع الدلال .
 - (٤) اي مرائحة بالثمن الذي قومه التاجر على الدلال .
 - (۵) اي للعمل.
 - (٦) اي الزيادة التي جعلها التاجر للدلال .
 - اي في عدم تملك الدلال الزيادة .
 - (٨) اي للدلال:
 - (٩) اي الزيادة كما وأن مرجع الضمير في (منه) ٩ التاجر ٥.
 - (١٠) وهي ابتداء الناجر للدلال بالزيادة .
- (١١) اي في الجمالة حيث إن الجهالة الموجودة في الزيادة لانضر في الجمالة.
- (١٢) من الثمن والمؤنو اجرة الدلال والحارس والصباغ والقصار والرفاء وما
 يصرف على المبيم للاسترباح من اصلاح وتحسن وغيرها.

اشتريته ، أو َنَقَوَّم عليَّ ووضيعة كذا ، أو حطَّ كذا . فلو كان قـد اشتراه بمائة فقال : بعنك بمــائة ووضيعة درهم من كل عشرة فالثمن تسعون ، أو (١) لكل عشرة ، زاد (٢) عشرة ُ أجزاء من أحد عشر جزء من الدرهم ، لأن الموضوع (٣) في الأول (٤) من نفس العشرة ، عملاً بظاهر التبغيض (٥) ، وفي الثاني (٢)

(۱) ولو قال بعتك ممائة درهم ووضيعة درهم لكل عشرة ينقص من النمن تسمة دراهم وجزء من أحد عشر جزء من اللرهم. اما التسعة دراهم فتلم الخدمب النسعين عن كل عشرة درهم فتم الوضيعة لتسعن درهم فيبقى درهم واحد يقسم إلى احمد عشر جزء يُذهب جزء منها وضيعة للعشرة الاجزاء الاخر فعلى هذا يلزم على المشري ان يدفع تسعن درهما مع عشرة اجزاء من احد عشر جزء من الدرهم .

فالحاصل: أنه في الصورة الاولى تكون الوضيعة من نفس العشرة ، وفي الصورة الثانية تكون الوضيعة من خارج العشرة فيذهب تسعة دراهم وضيعة لتسعين درهم لكل عشرة درهم ويبقى احد عشر جزء "يذهب جزء منها وضيعة عن الاجزاء العشرة الاخر. فيلزم المشري دفع تسعين درهما مع عشرة أجزاء من احسد عشر جزء من درهم إلى البايع فيكون نصيب البايع تسعين درهما وعشرة اجزاء من احام عشر جزء "من الدرهم الواحد.

- (٢) فاعل زاد الثمن : اي زاد الثمن عشرة أجزاء من احـــد عشر جزءً
 من الدرهم .
 - (٣) اي الساقط من رأس المال .
 - (٤) وهو قول البايع : بعتك بمائة ووضيعة درهم من كل عشرة .
- (٥) أي التبغيض المستفاد من ٤ من الجارة ٤ في قوله : من كل عشرة فإنها
 تدل على التبغيض فينقص من كل عشرة دراهم درهم فالباقي من الماثة تسعون .
 (٦) وهو قول البابع : بعتك بماثة ووضيعة درهم لكل عشرة .

من خارجها (١) ، فكأنه قال : من كل أحسد عشر (٧) ، ولو أضاف الوضيعة إلى العشرة (٣) احتمل الأمرين (٤) ، نظراً إلى احتمال الإضافة (٥) للام ومن (٦) .

والتحقيق هو الأول (٧) ، لأن شرط الإضافة بمهى من كوبها تبيينية (٨) ، لا تبعيضية بمعى (٩) كون المضاف جزئياً من جزئيات المضاف إليه بحيث يصح إطلاقه (١٠) على المضاف وغيره (١١)، والإخبار (١٢) عنه (١٢) كخاتم فضة، لا جزء من كل (١٤) كبعض القوم،

- (١) اي خارج العشرة .
- (٢) اي قال البايع: بمتك بماثة ووضعية درهم من كل احد عشر درهما.
 - (٣) كان يقول : بعتك بمائة ووضيعة عشرة .
 - (٤) اي ستموط الدرهم من نفس العشرة وسقوطه من خارج العشرة .
 - (٥) وهي اضافة الوضيعة إلى العشرة .
 - (٦) اي يكون تقدير الاضافة باللام ، أو بمن .
- (٧) وهي الاضافة اللامية فيلزم حينئذ سقوط الدرهم من خارج العشرة .
- (٨) اي شرط الاضافة بمن أن نكون ببانية ، لا تبعضية، وفيما نحن فيه تكون
 ٢ من ، تبعيضية .
 - (٩) الباء هنا تفسيرية .
 - (١٠) اي اطلاق و المضاف اليه ٥.
 - (١١) اي « وغير المضاف » كسوار فضة ، وقلم فضة .
 - (١٢) اي بالمضاف اليه.
 - (١٣) اي عن المضاف كقولك : ﴿ الْحَاتُمُ فَضَةٌ ۗ ٤ .
- (١٤) اي الإضافة البيانية لاهد أن تكون جزئيا من كلي ، لاجزء من كل كما في قولك : بعض القوم ، فإن البعض جزء من القوم .

ويد زيسد ، فإن كل القوم لا يطلق على بعضسه ، ولا زيسد على يسده ، والموضوع هنا (١) بعض العشرة ، فسسلا يخبر بها (٢) عنه (٣) فتكون عمى اللام .

(ورابعها – التولية وهي الإعطاء برأس المال) فيقول بعد علمها بالنمن وما تبعه (٤) : وليتك هذا العقد، فإذا قبل (٥) لزمه (٢) مثله (٧) جنساً ، و قدراً ، وصفة ، ولو قال : بعتك ، أكمله (٨) بالثمن ، أو بما قام عليه (٩) ونحوه (١٠) ، ولا يفتقر في الأول (١١) إلى ذكره (١٢) ، ولو قال : وليتك السلعة احتمل في الدروس الجواز ، (والتشريك جائز)

وكذلك يد زيد فإنها جزء من زيد الذي هو الكل.

⁽١) اي في قولك : بعتك بماثة ووضيعة ِ عشرة علىطريق الاضافة .

⁽٢) اي بالعشرة:

⁽٣) اي عن البعض، فعلى هذا تكون الاضافة بمعنى اللام ، لاعمني و من ه.

⁽٤) من المؤن واجرة الكيال والمحرس وغيرها .

⁽٥) اي قال المشتري : قبلت .

⁽٦) اي المشري.

⁽V) مرجع الضمير a الثمن a .

⁽٨) اي اكمل البيع بذكر الثمن .

⁽٩) كما لو كانت هناك مصاريف.

⁽١٠) اي وغير هذا من بقية الالفاظ الدالة على ذلك.

⁽۱۱) وهو ډوليتك هذا ۽ .

⁽١٢) اي و ذكر الثمن ١ .

وهو أن يجعل له (١) فيه (٢) نصيبا بما يخصه (٣) من الثمن بأن (يقول: شرّكتك) بالتضعيف (٤) (ينصفه بنسبة ما اشريت مع علمها) بفدره ، ويجوز تعديته بالهمزة ، ولو قبال : أشركتك بالنصف كني ولخيمه (٥) نصف مثل الثمن ، ولو قال : أشركتك في النصف كان له (٦) الربع ، إلا أن يقول : بنصف الثمن فيتعين النصف ، ولو لم يبين الحصة كما لو قال : في شيء منه (٧) أو اطلق بطل ، للجهل بالمبيع بين الحصة كما لو قال : في شيء منه (٧) أو اطلق بطل ، للجهل بالمبيع وعتمل حمل الثاني (٨) على التنصيف (وهو) أي التشريك (في الحقيقة بيع الجزء المشاع برأس المال) لكنه يختص (٩) عن مطلق البيع بصحته بلفظه .

بالقصر وألفسه بدل من واو (١٠) (ومورده) أي محل وروده (المتجانسان إذا ُقدَّر بالكيل، أو الوزن وزاد أحدهما) عن الآخر كدراً ولو بكونه مؤجلا (١١) .

- (١) اي د للمشتري ۽ .
- (٢) اي في ډ المبيع ۽ .
- (٣) اي يخص النصيب:
- (٤) اى باتي بالصيغة من (باب التفعيل ٥ .
 - (٥) اي (المشري) .
 - (٦) اى و للمشتري » .
 - (V) اى د من المبيع » .
 - (٨) اي الاطلاق .
 - (٩) اي يتمتّز عن سائر اقسام البيوع .
- (١٠) لانه مأخوذ من ربا يربو ، وهو ارتفاع الشيء عماكان عليه .
- (١١) أيولوكانت الزيادة فيأحدهما زيادة معنوية ككون أجدهما معجلاً، =

٠١١ ويو بدونه موجد (١١

وتحريمه مؤكد ، وهو من أعظم الكبائر ، (والدرهم منه أعظم) وزراً (۱) (من سبعين زنية) بفتح أوله وكسره كلهــــا بذات محرم ، رواه هشام بن سالم عن الصادق عليه السلام (۲) .

(وضابط الجنس) هنا: (ما دخل تحت اللفظ الحساص (٣)) كالتمر والزبيب واللحم، (فالتمر جنس) لجميع أصنافه، (والزبيب جنس) كذلك (٤) (والحنطة والشعير) هنا (جنس) واحد (في المشهور) جنس) كذلك (٤) (والحنطة والشعير) هنا (جنس) واحد (في المشهور) على اتحادهما الخالية عن المعارض، وفي بعضها أن الشعير من الحنطة (٦) فدعوى اختلافها نظراً إلى اختلافها صورة وشكلا وأونا وطما وإدراكا وحساً واسما غير مسموع (٧). نعم هما في غير الربا كالزكاة جنسان (٨) إلماعا، (والخوم تابعسة للحيوان) فلحم الضأن والمعز جنس، الشمول الغيم لها، والبقر والجاموس جنس، والعراب والبخاتي جنس.

(ولا ربا في المعدود) مطلقـــا على أصح القولين ، نعم بُكره ،

وذلك لأن هذه الدَّعوى اجتهاد في مقابلة النصُّ الصحيح .

(٨) حملاً على المتفاهم العرفي ، مع فقد النص المخصِّص.

⁼ والآخر مؤ جلاً مع أتحاد المقدارين .

⁽۱) ای ا^{نما}.

⁽٢) الوسائل ابواب الربا باب - ١ - حديث - ١ - ٠

⁽٣) اي صدق عليه أحد هذه الاسماء اطلافاً عرفياً .

⁽٤) اي لجميع اصنافه .

 ⁽٥) الوسائل ابواب الربا باب - ٨ - .

⁽٦) الوسائل ابواب الربا باب ٨ حديث ٢ .

⁽٧) ه غبر مسموع ه خبر لقوله ه فدعوى ه .

(ولا بين الوالد وولده) فيجوز لكل منها أخد الفضل على الأصح ، والأجود اختصاص الحكم بالنسبي مع الأب (١) ، فلا يتعدى إليه (٢) مع الأم ، ولا مع الجد ولو للأب (٣) ، ولا إلى ولد الرضاع ، اقتصاراً بالرخصة على مورد اليقين (٤) ، مع احمال التعدي في الأخيرين (٥) ، لاطلاق اسم الولد عليها شرعا ، (ولا) بين (الزوج وزوجته) دواما ومتعة على الأظهر (١) ، (ولا بين المسلم والحربي ، إذا أخسل المسلم الفضل) ، وإلا ثبت (٧) : ولا فرق في الحربي بين المعاهد وغيره ، ولا بين كونه في دار الحرب والاسلام .

(٢) اي الى الولد مع الام .

(٣) اي لا يتعدى جواز الربا الى ما بين الولد وجد م ولو كان الجد جداً
 من طرف ابيه .

(٤) اي مورد الرخصة المنصوص عليه في الرواية وهو (١٠ ين الرجل وولده)
 كما في الرواية عن امير المؤمنين عليه الصلاة والسلام « ليس بين الرجل وولده ربا »
 الوسائل ابواب الربا باب ٧ حديث ١ .

(٥) اي الولد مع الجد . والولد الرضاعي .

(٦) لصدق اسم الزوجة على المتمتع بها ايضاً .

(٧) اي ولو عكس الأمر بأن أخذ الحربي الزيادة ثبت حسكم الربا وهي الحرمة .

(٨) الوسائل ابواب الربا باب ٧ حديث ٥ .

غَيْرِه (1) . وموضع الحلاف ما إذا أخذ المسلمُ الفَصْلَ ، أما إعطاؤه إياه (۲) فحرام قطعاً ، (ولا في القسمة (۳)) لأنها ليست بيعاً ، ولا معاوضة ، بل هي تمييز الحتى عن غيره ، و مَن ْ جَعَلَها بيعاً مطلقاً (٤) أو مع اشتالها على الرد (٥) أثبت فيها الربا .

(ولا يضر (٦) مُعَمَّدُ النّبِنُ والنزُوانَ) بضم النزاى وكسرها وبالهمز (٧) وعدمه (اليسير (٨)) في أحد العوضين ، دون الآخر ، أو زيادة عنه ، لأن ذلك لا يقدح في اطلاق المثلية والمساواة عَدرًا ، ولي خرجا عن المعتد ضرا (٩) ، ومثلها يسير التراب وغيره مما لاينفك الصنف عنه غالياً كالدردى (١٠) في الدبس والزيت .

⁽١) الوسائل ابواب الربا باب ٧ حديث ٢ .

⁽٢) اي اعطاء المسلم الفضل .

 ⁽٤) اي سواء اشتملت على الرد ام لا .

⁽٥) كما اذا انتهت القسمة الى لؤاؤة فريدة مثلاً وهي غير قابلة للقسمة . فعند ذلك يأخلها أحد الشريكين ويدفع إلى صاحبه بدلاً عن حصته من مال ، او شيء آخر . ويقال لهذه القسمة : إنها اشتملت على الرد .

⁽٦) أي نسخة (ولا تضر).

 ⁽٧) الزؤان بدلاً عن الواو .

 ⁽A) اليسبر نعت لعُقَد التبن والزوان.

⁽٩) اي ثبت الربا وبطل البيع :

⁽١٠) وهو ما يترسب في اسفل الزبت ونحوه من الخليط الدقيق:

(ويتخلص منه (١)) اي من الربا إذا اريد بيع احد المتجانسين بالآخر متفاضلا (بالضميمة) إلى الناقص منها ، أو الضميمة إليها ، مع اشتباه الحال (٢) ، فتكون الضميمة في مقابل الزيادة (٣) .

(ویجوز بیع مُسدِّ عجوة (٤) ودرهم بمُسدَّین ، أو درهمین (٥) ، وبمُدَّین ودرهمین (١٠) وبمُدَّین ودرهمین (١) وبمُدَّین ودرهمین (١) وأمداد ودراهم (٧) ، وبُیصرف کل إلی مخالفه (٨) ووان لم یقصده (١٩) ، وکسذا لو تُضمَّ غیرُ ربوی (١٠) ، ولا یشرط

(١) شروع في موارد الهرب من الربا شرعياً مع التحفظ على المطلوب منه
 إقتصادياً .

- (٢) اي لم يعلم زيادة أحدهما على الآخر ، أو علم بالزيادة وجهل الزائدمنها
- (٣) بأن يبيع مثقالاً من الذهب مع قسلم بمثقالين من الذهب : فالمثقال
 في مقابل المثقال . والمثقال الثاني في مقابلة القلم .
 - (٤) هي من اجود اقسام التمر ، أو هو التمر المحشي في وعاءه .
 - اي بجوز ببع مد عجوة ودرهم بدرهمين.
- (٦) اي مجوز بيع مد عجوة ودرهم بمد ين ودرهمين ، فيكون المد أن في مقابلة الدرهم الواحد . والدرهمان في مقابلة العجوة .
- (٧) اي يجوز بيسع مد عجوة ودرهم بأمداد ودراهم فتصرف الأمداد
 الى مقابلة الدرهم : وتصرف الدراهم الى مقابلة العجوة .
 - (٨) اي يصرف الدرهم الىمقابلة العجوة وبالعكس .
- (٩) اي هذا الصرف والمقابلة يكون من طبع القضية ولا يحتاج الى قصده.
- (١٠) اي ضم غير الربوي الى الربوي فبيعا معاً في صفقة واحسدة فلو كان في مقابلة عانس ربوي صح البيع ، نظراً إلى صرف مقدار من اللشن الى مقابلة عانسه الربوي متحدين في المقدار ، والمقدار الزائد يكون في مقابلة ذلك الجنس غير الربوي .

في الضميمة أن تكون ذات وقع (١) في مقابل الزيادة ، فلو ضمَّ ديناراً للى ألف درهم ثمناً لألني درهم جساز ، للرواية (٢) ، وحصول (٣) التفاوت عند المقابلة ، وتوزيع الثن عليها باعتبار القيمة على بغض الوجوه لا يقدح (٤) ، لحصوله حينئذ بالتقسيط ، لا بالبيع ، فإنه (٥) إنما وقع على المجموع باهبموع ، فالتقسيط غير معتبر ولا مفتقر إليه (٦) .

نعم لو عرض سبب يوجبه كما لو تلف الدرهم المعين قبل القبض (٧)

⁽١) اي ذات قيمة سوقية معتبرة .

⁽٢) الوسائل ابواب الربا باب ٢٠ .

 ⁽٣) هذابيان اشكال المسألة . ومراده : أن المنقابلين اذا كانايتفاوتان ، فكيف يقابل دينار بألف درهم ؟ أو كيف يباع مد ودرهم بمدين . فإن الدرهم ثمن لمسد ونصف بحسب القيمة الحاضرة فيبقى نصف درهم في مقابل درهم .

 ⁽٤) هذا جواب عن الاشكال . وحاصله : أنّ هذا التفاوت في المقابلة إنما
 حصل بالنقسيط الحارجي وليس مشروطاً في البيع ولا دخيلا في ماهيّته والتفاوت
 في غير البيع لا يحقق الربا أصلاً .

⁽٥) اي البيع وقع على المجموع بازاء المجموع .

⁽٦) أي في تحقق البيع وصحته .

⁽٧) هذا فرض التقسيط القهري على الربوي والضميمة ، وهو كما لو تلف الدرهم الذي عينه البابع ضميمة قبل اقباضه للمشتري ، فإن البيع يبطل منه بحسابه فيبقى من الثمن جزء "بازاء العجوة . وكان هذا الجزء من العجوة زائداً على مقابله في التقسيط . فالبيع ببطل حينئذ بالمرّة :

الجزء الاول بتلف مقابله .

والجزء الآخر بحصول الربا فيه .

أو ظهر مستحقاً (١) وكان في مقابله ما يوجب الزيادة المفضية إلى الربا (٢) احتمل بطلان البيع (٣) حينتذ ، للزوم التفاوت في الجنس الواحسد ، والبطلان (٤) في مخالف التالف خاصة ، لأن كلا من الجنسين قد قوبل بمخالفه فإذا بطل بطل ما قوبل به خاصة (٥) وهسذا (٦) هو الأجود - والموافق لأصول المذهب ، والمصحح لأصل البيع (٧) ،

(۱) هذا فرض آخر للنقسيط القهري وهو كالمثال المتقدم إلا أن المفروض هو ظهور عدم ملك البايع للدرهم وكونه مستحقاً للغير ولا يرضى ذلك الغير ببيمه فإن البيع بالنسبة الى هذا الدرهم ببطل ويبقى من الثمن ما يقابل الباقي اذا لم يحصل ربا ، والا فيبطل رأساً .

(٢) أي في الباقي كما لو باع درهماً ومداً بدرهمن ومدن ، ونلف الدرهم فإن الدرهم التالف إن كان نصف المبيع بأن كان قيمة المد درهماً بطل البيسع في نصف الثمن وبتي النصف الآخر وحيث كان مُنزًّلًا على الاشاعة كان النصف من كل من الجنسين باقياً فيكون نصف المدين ونصف الدرهمين في مقابلة المد فيلزم الزيادة الموجبة للبطلان هذا على تقدر الإشاعة.

واما علىنقدير كونكل جنس في مقابل ما يخالفه كما ذكره إنما يازم البطلان في مخالف التالف كما مُشَصل .

- (٣) اي مجموعه .
- (٤) اي احتمل البطلان فيما قابل النالف فقط.
 - (٥) ويبقى الباقي صحيحاً على أصله .
 - (٦) اي التبعيض في البيع .
- (٧) اذ صرف كل جنس الى محاالمه كان مصححاً لأصل البيع ، فاذا فسد جزء من المبيع كان اللازم هو الحكم ببطلان ما يقابل ذلك الحزء من جنس مايخالفه من الثمن ، نظراً الى كون أصل البيع وقع على هذا الصرف اي صرف كل جنس =

وإلا (١) كان مقتضى المقابلة لزوم الربا من رأس .

ويتخلص من الربا أيضاً (بأن يبيعه بالماثل ، ويبه الزائد) في عقد واحد ، أو بعد البيع (من غير شرط) للهبة في عقد البيع ، لأن الشرط حينتذ زيادة في العوض المصاحب له (٢) ، (أو) بأن (يُقرض كل منها صاحبه ويتبارء (٣)) بعد التقابض الموجب لملك كل منها ما اقترضه وصدورة عوضه في اللمة .

ومثله ما لو وهب كل منها الآخر عوضه ، ولا يقدح في ذلك كله كون هـذه العقود غير مقصودة بالـذات (٤) ، مع أن العقود تابعــة للقصود (٥) ، لأن قصـد التخلص من الربـا الـذي لا يتم إلا بالقصـد إلى بيع صحيح ، أو قرض ، أو غيرهما كاف في القصد إليها ، لأن ذلك غاية مترتبة على صحة العقـد مقصودة ، فيكني جعلها غاية ، إذ لا يعتبر قصد جميع الجهايات المترتبة على العقد.

= الى مخالفه .

- (١) اي وان لم نلتزم بصرف كل جنس الى مخالفه لزم بطلان أصل البيع ،
- (٢) اي للعوض . فلو باعه ديناراً بدينار ، وشرط عليه هبة درهم فنفس
 الاشتراط المصاحب للدينار زيادة في اجد العوضين .
 - (٣) اي ُيبريء كل واحد صاحبه عما في ذَّمته .
- (٤) اي يعلمان أن هذه الاساليب المتخذة إنما هي لاجل الفرار عن صدق عنوان الربا وليست الظواهر مرادة البتة . وحيث إن الشرع مقيد بالتحفسظ على العناوين وصدق مفاهيمها . فما لم يصدق عنوان لا يجري عليه حكمـــه وان كانت الواقعية لا تتوافق مع الظاهر '
- (٥) يعني وإن كان القصد الاولى هوالتحصيل على الزيادة ، ولكن قصدهما
 الى التخلص من الربا إيضاً موجود وهي غاية عقلائية مشروعة .

(ولا يجوز بيسع الرطب بالتمر) للنص المعلل بكونه ينقص إذا جف (١) ، (وكذا كل ما ينقص مع الجفاف) كالعنب بالزبيب تعدية للعلة المنصوصة إلى ما يشاركه فيها (٢) ، وقيل : يثبت في الأول من غير تعدية رداً لقياس العلة (٣) ، وقيل : بالجواز في الجميع رداً لخبر الواحد (٤) ، واستناداً (٥) إلى ما يدل بظاهره على اعتبار المائلة بين الرطب واليابس (٦) . وما اختساره (٧) المصنف أقوى ، وفي الدروس جعل التعدية إلى غير المنصوص أولى (٨) .

(ومع اختلاف الجنس) في العوضين (يجوز التفاضل نقـــداً)

- (١) الوسائل ابواب الربا باب ١٤ حديث ١ ـ ٢ .
 - (٢) اي في العلة المنصوصة .
- (٣) اي عدم جواز إسراء الحكم من موضوع الى آخر وان اشتركا في العلة المنصوص عليها ، وذلك لاحتمال خصوصية في اضافة هذه العلة إلى الموضوع الحاص ومعه لا موجب للتعدي .

- (٤) الذي رويناه من الوسائل ابواب الربا باب ١٤ حديث ١ ـ ٢ .
- (ه) عطف على قوله: « رداً لخبر الواحد » اي استند هذا القائل بجواز بيع الرطب بالتمر الى الروايات التي دلت بظاهرها على كفاية الماشل في المقدار وهي مطلقة ، سواء اختلفا في الرطوبة والبيوسة ام لا . وهذا القائسل هو ابن ادريس
 - (٦) الوسائل ابواب الربا باب ١٤ حديث ٣ ــ ٤ .
 - (٧) اي عدم الجواز .
 - (A) ای أحوط:

رحمه الله ،

- 117 -

إحماعاً ، (ونسية) على الأقوى ، للأصل (١) ، والأخبار (٢) . واستند المانع إلى خبر (٣) دل بظاهره على الكراهة (٤) ونحن نقول مها (٥) .

(ولا عبرة بالأجزاء المائية في الحبز ، والدَّخلِّ ، والدَّقيق) بحبث مجهل مقداره في كل من العوضين الموجب لجهالة مقدارهما ، وكذا لو كانت مفقودة من أحـدهما كالحبز اليمابس واللنن ، لاطلاق الحقيقـة عليها ، مع كون الرطوبة يسيرة غير مقصودة ، كقليل الـزُوان والنين في الجنطة ، (إلا أن يظهر ذلك للحس ظهوراً بينا) محيث يظهر التفاوت بينها فيمنع،مع احتمال عدم منعه مطلقاً (٦) ، كما أطلقه في الدروس وغده لبقاء الاسم الذي يترتب عليه تساوي الجنسين عرفا (٧) .

(ولا يباع اللحم بالحيوان مع التماثل كلحم الغنم بالشاة) إن كان مذبوحاً ، لأنه (٨) في قوة اللحم فلابد من تحقق المساواة ، ولو كان حياً فالجواز قوي ، لأنه حينئذ غبر مقدَّر بالوزن (٩) (ويجوز) بيهـــه

⁽١) اي أصل الاباحة وإطلاق قوله تعالى : « ٱحَمَّل اللهُ السَّبيع َ » .

 ⁽٢) الوسائل ابواب الربا باب ١٣ حديث ١ - ٢ - ٤.

⁽٣) الوسائل ابواب الربا باب ١٣ حديث ٣.

⁽٤) جمعاً بينها ، وبن ما دل على الجواز .

⁽٥) اى بالكراهة في التفاضل في النسية .

⁽٦) اي سواء ظهر للحس ام لا .

 ⁽٧) و لأن الأجزاء المائية غير مقصودة بالبيع البتة .

⁽٨) اي الغنم الحيّ في حكم نفس اللحم ، حيث المقصود منه لحمه ، دونسائر شؤونه .

⁽٩) اي لا يباع الحيوان بالوزن ولا بالكيل فلا يتحقق فيه الربا .

به (١) (مع الاختلاف) قطعاً ، لانتفاء المانع مع وجود المصحح (٢).

(الفصل التاسع – في الخيار (٣) وهو أربعة عشر) قسما

وجمعه بهذا القدر من خواص الكتاب (٤) .

(الأول -- خيار المجلس) أضافه (٥) إلى موضع الجلوس معكونه غير معتبر في ثبوته (٦)، وإنما المعتبر عدم التفرق إما نجوزاً (٧) في إطلاق بعض أفراد الحقيقة ، أو حقيقة عرفية (٨).

(وهو مختص بالبيسع) بأنواعه (٩) ، ولا يثبت في غيره (١٠)

(١) أي بيع اللحم بالحيوان الحي ، مع اختلاف جنس الحيوانين .

(٢) وهو أطلاق ﴿ آحلَّ اللهُ ۗ 'البينعَ ﴾ .

(٣) لغة اسم مصدر من الاختيار من باب الافتعال ماضيه اختار اصلهاختير
 قلبت الياء ألفاحسب الاعلال يقال:انت بالخيار، اى إخترما شئت من الفعل، او الترك.

وشرعا ازالة أثرالعقد الممثَّلث فيرجع كل عوض إلى صاحبه الاولُّ .

(٤) اي مما اختص بذكره هذا الكتاب « اللمعة الدمشقية » .

(٥) اي اضاف الخيار الى المحلس .

(٦) اي مع كون موضع الجلوس غير معتبر في ثبوت هذا الخيار .

 (٧) اي اضاف الحيار الى المجلس تجوزاً . باعتبار اطلاق اسم بعض الأفراد على الكلتى .

 (A) اي تسمية هذا النوع من الحيار بخيار المجلس اصطلاح خا"ص وليس المهنى ملحوظاً في الاطلاق .

(٩) كالمرابحة والمساومة والنقد والنسبة والسلف وغير ذلك من انوأ عالبيع.

(١٠) اي غير البيع .

من عقود المعاوضات وإن قام مقامه . كالصلح (١) .

ويثبت المتبايعين (٢) ما لم يفترقا ، (ولا يزول بالحائل) بينها ، غليظاً كان أم رقيقاً ، مانعاً من الاجتماع (٣) أم غير مانع ، لصدق عدم النفرق (٤) معه ، (ولا بمفارقة) كل واحد منها (٥) (المجلس مصطحبين) وإن طال الزمان ما لم يتباعد ما بينها (٦) عنه (٧) حالة العقد ، وأولى بعدم زواله (٨) لو تقاربا عنه (٩) .

(ويسقط (١٠) باشتراط سقوطه في العقد) عنها ، أو عن أحدهما عسب الشرط ، (وباسقاطه بعده (١١)) بأن يقولا : اسقطنا الحيار ، أو أوجبنا البيع ، أو التزمناه ، أو اخترناه ، أو ما أدّى ذلك (١٢) .

- (١) اذا وقع على مبادلة مال بمال . فهذا الصلح ينتج نتيجة البيع ولكنـــه
 ليس نفسه فلا بجري فيه الحيار المختص بصدق اسم البيم .
 - (۲) اي العاقدين سواء كانا هما المالكن ، ام وكيليها .
- (٣) يحيث لا يسمع احدهما كلام الآخر ولا براه بعد ايقاعها صيغة البيع.
- (٤) اي عدم التفرق بالأبدان مع هذا الحائل ما لم يتباعد البدنان احدهم

عن الآخر .

- (٥) اي کلاهما معآ .
- (٦) اي المسافة بينهها .
- (٧) اي عماكانا عليه حالة العقد.
 - (A) اي عدم زوال الخيار .
- (٩) اي صارا اقرب عماكانا عليه حالة العقد .
 - (١٠) اي يسقط حق الحيار .
 - (١١) اي بعد العقد .
- (١٢) اي كَلَّادَلُ عَلَى النَّرَامِهِ إِبَالْبِيعِ وَاسْقَاطُ حَقَّ الْخَيَارِعَنْهِمَا بَايُّ لَفَظَّكَانَ.

(وبمفارقة أحدهما صاحبَه (١)) ولو بخطوة اختياراً ، فلو أُكرها أو أحدُها عليه (٢) لم يسقط ، مع منعها من التخاير (٣) ، فإذا زال الإكراه فلها الحيار في مجلس الزوال ، ولو لم يُعنعا من التخاير لزم العقد (٤) . (ولو التزم به أحدهما سقط خياره خاصة) إذ لا ارتباط لحق أحدهما بالآخر .

(ولو فسخ أحدهما وأجاز الآخر 'قــد م الفاسخ) وإن تأخر عن الإجازة ، لأن إثبات الخيار (٥) إنما قصد به التمكن من الفسخ ، دون الإجازة ، لأصالتها ، (وكذا) يقدم الفاسخ على الحيز (في كل خيار مشترك) ، لاشتراك الجميع في العلة التي أشرنا إلها (٦) .

(ولو خَسِّره (٧) فسكت فخيارهما باق) أما الساكت (٨) فظاهر

- (١) اي يسقط حق الخيار بمفارقة . . . الخ .
 - (٢) اي على التباعد والتفرقة .
- (٣) اي ُ اكر ِها على التفرقة و ُمنيعا عن استعال حق الخيار .
- (٤) بأن ُ اكبِرها على التفرقة ولكنها كانا مختارين في استعمال حق الخيار ولم يستعملاه فحينتذ يسقــط حقها في الخيار حيث كان عدم استعمالها هــــذا الحق عن اختيارهما لا غَمر .
- (٥) أي وجه تقـــديم الفاسخ: أن المقصود من الحيار التمكن من الفسخ، والاجازة من احدهما تثبت بتركه، لأنها ثابتة بالأصالة بمعنى أن العقـــد اقتضى الوقوع والاصل بقاء العقد إلى أن برتفع، فالأصل فيه ما تضمنته الاجازة.
 - (٦) وشرحناها في التعليقة رقم ٥ .
- (٧) اي خير آحد المتبايعين صاحبه . بأن قال له إخير انت بقاء البيع او فسخه ، فسكت هذا الاخير .
 - (A) ای بقاء خیار الساکت.

إذ لم يحصل منه ما يدل على سقوط الخيار ، وأمسا الخيَّر فلأن تخييره صاحبَه أثمُّ من اختياره العقد (١) فلا يدل عليه (٢) ، وقيل : يسقط خياره استناداً إلى رواية لم تثبت عندنا (٣) .

(الثاني – خيار الحيوان وهو ثابت المشتري خاصة) على المشهور وقبل: لها، وبه (٤) رواية صحيحة (٥) ولو كان حيوانا بحيوان (٦) قوي ثبوته لها كما يقوى ثبوته المباثم وحسده لو كان الثمن خاصة ـ وهو (٧) ما قرن بالباء ـ حيوانا .

ومدة هـذا الحيـار (٨) (ثلاثة أيام مبـدأهـا من حين العقـــد) على الأقوى، ولا يقدح اجتماع خبارين (٩)

(١) اي قوله لصاحبه: اختر أنت . لا يدل على أنه قد اختار بقاء العقد ،
 أو النزم به .

(٢) اي على لزوم البيع من طرفه .

(٣) رواه الشوكاني عن ابن عمر عن النبي صلى الله عليــــه وآله في (نيل الاوطار) ج ٥ ص ٩٦ .

- (٤) اي بكون خيار الحيوان ثابتا لها أي للبايع والمشتري .
 - (٥) الوسائلي ابواب الخيار باب ٣ حديث ٣.
- (٦) اي كان المبيع حيوانا والثمن حيوانا ايضاً فيقوى ثبوت الحبـــار لكل من المشتري والبايع .
- (٧) اي الثمن: كل عوض اقترن بالباء فلو صدق عرفاً أنه باع الكتاب بالحيوان فالحيوان ثمن ، ولو قال : باع الحيوان بالكتاب فالكتاب ثمن .
 - (٨) اي خيار الحيوان .
- (٩) اي اجتماع خيار الحيوان وخيار المجلس اذا قلنــا بثبوت خيار الحيوان
 من حين العقد .

فصاعدا (١) وقيل : من حين النفرق ، بناء على حصول الملك به (٢) (ويسقط (٣) باشتراط سقوطه) في العقد ، (أو إسقاطه بعد العقد) كما تقدم (٤) ، (أو تصرفه (٥)) أي نصرف ذي الخيار سواء كان (٦) لازما كالبيع أم لم يكن كالحبة قبل القبض ، بل مطلق الانتفاع كر كوب الدابة ولو في طريق الرد ، ونعلها وحلب ما يُحلب ، [و لبس النوب ، وقصارته (٧) ، وسكني الدار] .

ولو قصد به الاستخبار ولم يتجاوز مقدار الحاجة (٨) فني منعه من الرد وجهان (٩) ، أمسا مجرد سوق الدابة إلى منزله فإن كان قريباً

- (١) كما اذا اجتمع خيار المحلس وخيار الحيوان وخيار الشرط وغير ذلك.
- (٢) اي حصول الملك ولزومه إنما هو بالتفرق ، وإلا فالبيع قبل التفرق متزلزل بخيار المجلس . فلا يؤثر عيار الحيوان إلا بعد زوال ذلك الخيار بالتفرق
 - (٣) اي خيار الحيوان .
 - (٤) في خيار المحلس وسقوطه بالاسقاط في نفس العقد او بعده.
 - اي يسقط خيار الحيوان بتصرف المشتري في الجيوان .
 - (٦) ايكان التصرف تصرفاً لازماً ام غير لازم .
- (٧) اي غَسَلُه . وهذه الامثلة اوردها الشارح لمطلق التصرف في المبيع ،
 المسقط للخيار الثابت للمتصرف قبل تصرفه وان كانت خارجة عن مورد مسألتنا
 و وهو خيار الحيوان ، . .

- (٩) وجه " بأن النصرف قد جصل ، وهو مانع من الرد" على الاطلاق . =

بحيث لا يعد تصرفاً عرفا فلا أثر له (١) ، وإن كان بعيداً مفرطاً احتمل قويا منعه ، وبالجملة فكل ما يعد تصرفا عرفا بمنع ، وإلا فلا .

(الثالث - خيار الشرط وهو بحسب الشرط إذا كان الأجل مفيوطا) متصلا بالعقد (٢) أم منفصلا ، فلو كان منفصلا صار العقد جائزاً بعد لزومه مع تأخره (٣) عن المجلس .

(ويجوز اشتراطه (٤) لأحدهما ولكل منها ، ولأجنبي عنها (٥) ، أو عن أحدهما) ولأجنبي مع أحدهما عنه (١) وعن الآخر (٧) ومعها (٨)

- (١) اى لهذا النحو من التصرف.
 - (٢) أي مبدأ الخيار المشرط.
- (٣) اي إذا كان مبدأ خيار الشرط متأخراً عن مجلس البيع ، محيث محصـل بينها فصل . ففي تلك الفترة يكون البيع لازماً ومكتنفاً بين حالتي جوازه .
 - (٤) اي اشتراط الخيار .
- (٥) اي كان الخيار المشترط لذلك الاجنبي بعنوان أنه 'محوَّل عن كليها أو عن أجدهما . فيختار اللزوم أو الفسخ لمن خوَّله هذا الحق ".

وحاصل المعنى : أن هذا الثالث اجنبي عن العقد ، ولكنه مخوَّل في اختيار اللزوم والفسخ تخويلاً عن كليهما ، أو عن احدهما .

- (٦) بأن يشرط الخيار لذلك الاجنبي ولاحد المتبايعين ، ولكن خيار الاجنبي
 يكون عن هذا ايضاً دون الآخر .
 - (٧) أي يكون الاجنبي مخوَّلاً عن هذا وعن الآخر .
 - (A) بجعل الخيار للاجنبي وللمتبايعين ايضاً .

ووجه "بأن النصرف المانسع من الرد منصرف إلى النصرف الذي يكون تصرفاً مالكيناً ، دون مطلق النصر فات .

واشتراط الأجنبي تحكيم (١) لا توكيل عمن 'جعل عنه (٢) فلا اختيار له معه (٣) ،

(واشتراط المؤآمرة) وهي مضاعلة من الأمر بمعنى اشتراطها (٤) أو أحدهما استثار من سمّياه والرجوع إلى أمره مدة مضبوطة ، فيلزم العقد من جهتها (٥) ويتوقف على أمره (٦) ، فإن أمر بالفسخ جاز للمشروط له استثاره الفسخ (٧) والظاهر أنه (٨) لا يتعين عليه ، لأن الشرط مجرد استثاره ، لا النزام قوله .

⁽١) يعني أنَّ جعل الخيار للاجنبي عن العقد يكون بمعنى تخويله الأمر ، وتفويض حق الحيار اليه تفويضاً لازماً لا يجوز لمن خوَّله ذلك في نفس العقد أن يعزله بعد ذلك .

⁽٢) اي ليس وكيلاً صرفاً عن الذي خو َّله هذا الحق عن جانبه .

 ⁽٣) اي ليس لمن خو لل الثالث هذا الخيار أن يختار هو ايضــــ ، بل هو ملزم بما يحكم هذا الثالث .

⁽٤) من اضافة المصدر إلى فاعله . اي يشترط المتبايعان أن يرجعا إلى حكم ٍ من عينناه في أمر الفسخ أو الامضاء .

⁽o) فليس لها حق الفسخ ما دام لم يحكم ذلك الذي عبَّناه بشيء ،

 ⁽٣) اي امر الذي عيسناه . للإمضاء أو الفسخ .

⁽٧) فإن الشرط هو الرجوع إلى ما أمر . فليس لذلك الثالث التدّخـــل في أصل العقد بنفسه بل له حسب الشرط أن يأمر الذي جعل له حق الفسخ ، وبما أن هذا الامر لا يلزم العمل به ، فلذلك بجوز للمأمور الامتثال ، أو الرفض .

 ⁽A) اي أن الفسخ لا يتعين على المشروط له استثار الثالث .

- tot -

وإن أمره بالالتزام لم يكن له الفسخ قطعا ، وإن كان الفسخ أصلح عملا بالشرط (١) ، ولأنه (٢) لم يجعل لنفسه خيارا .

فالحاصل أن الفسخ يتوقف على أمره لأنه خلاف مقتضى العقمد ، فبرجع إلى الشرط (٣) ، وأما الالنزام بالعقد فلا يتوقف (٤) .

وظاهر معنى المؤامرة وكلام الأصحاب : أن المستأمر ـ بفتح المم ـ ليس له الفسخ ولا الالتزام، وإنما إليه الأمر والرأي خاصة فقول المصنف رحمه الله : (فإن قال المستأمر : فسخت أو أجزت فذاك ، وإن سكت فالأقرب اللزوم ، ولا يلزم المستأمر الاختيار) إن قرىء المستأكمر بالفتح _ مبينا للمجهول _ أشكل بما ذكرناه (٥) .

وإن قرىء بالكسر _ مبنيا للفاعل _ بمعنى المشروط له المؤاكرة لغيره ، فعناه (٦) : إن قال : فسخت بعد أمره له بالفسخ ، او اجزت بعد امره له بالإجازة ازم ، وإن سكت ولم يلتزم ولم يفسخ سواء فعل

- (١) حيث كان الشرط هو الرجوع إلى أمره والمفروض أنه امر بالالتزام . ولا موجب وراء ذلك لإثبات حق الفسخ للمتبايعين أو احدهما أصلاً .
 - (۲) اي المتبايع المشروط له الاستثار .
 - (٣) يعني أن حق الفسخ بحاجة إلى مجو ّز وموجب .
 - (٤) لأنه كان بأصل العقد و لم يطرأ ما يوجب خلافه .
- (٥) لأن قول المصنف حينشــذ : و فان قال المستامر : فسخت او أجزت فذاك ؛ ظاهره أن فسخه يتحقق بمجرد قوله : فسخت . وهــــذا يشكل بناءً على ما ذكره و الشارح ، رحمه الله منأنه ليس ، للمستاكر التدخل في الفسخ ، بل له مجرد الأمر وابداء الرأي .
- (٦) اي اذا قرأنا و المستأرم ، في كلام المصنف بالكسر فالكلام بحتاج إلى تقدير وتأويل في الفاظه . حيث يؤول كلامه رحمه الله إلى قولنا :

ذلك بغير استثار أم بعده ولم يفعل مقتضاه ازم لما بيناه من أنه لا يجب عليه امتثال الأمر ، وإنما يتوقف فسخه على موافقة الآمر .

فإن قال المستأمر بعد ما أمره المستأمر بالفسخ: فسخت، أو قال المستأمر بعد أمره المستأمر المستأمر ولم بعد أمره المستأمر ولم يبد أثراماً بالعقد ولا فسخاً له، وسواء كان سكوته هذا بغير استثمار أم كانسكوته بعد الاستثمار ، ولكنه لم يفعل ما أمره المستأمر .

وهذا ايضاً يوجب لزومالعقد لما بينه و الشارح » : من أن اصل العقديقتضي اللزوم حتى يطرأ موجب فسخه . ففي هذه الصورة وهو سكوت المستأمير لم يحدث موجب الفسخ فالعقد يبقى على مقتضاه الاول وهو اللزوم .

- (١) اي احتمال قراءة المستأمير بالكسر .
- (٢) لأنه لايستلزماشكالاً علىوالمصنف،كما اوضحناه في التعليقةرقم. ص ٤٥٤
 - (٣) لعدم احتياج اللفظ الى تقدير او تأويل .
- (\$) لأن قوله : ولا يلزم المستأمر الاختيار . معناه : ليس له حق التدخل مباشرة في الفسخ واللزوم . وهذا لا يناسب المستامير بالكسر ، بليناسب المستأمر بالفتح .
 - (٥) اي قوله: لا يلزم .
 - (٦) اي المستامَر بالفتح .

الأجنبي المستشار ، لا المشروط لـه (١) إلا أن للمشروط له حظًا من الحيار (٢) عند أمر الأجنبي [له] بالفسخ .

وكيف كان فالأقوى أن المستأكر بالفتح ليس لـــه الفسخ ولا الإجازة (٣)، وإنما إليه الأمر، وحكم امتثاله ما فصلناه (٤)، وعلى هذا (٥) فالفرق بين اشتراط المؤلمرة لأجنبي، وجعل الخيار له (٦) واضح، لأن الغرض من المؤامرة الأنهاء إلى أمره، لا جعل الحيار له، بخلاف من جعل له الخيار.

والمراد: أن و من جعل له الحيار ، له حق التدخل في الفسخ واللزوم مباشرة بأن
 يقول: فسخت أو أجزت.

وكون ذلك قرينةً على ترجيح قراءة الفتح هو : أن المعطوف والمعطوف عليه ينبغي أن يكونا من واد واحد . وبما أن المجعول لمه الحيار في العبارة الاخبرة هو الثالث فينبغي أن يكون للستأكر في العبارة الاولى هو الثالث ، دون احسد المتبايعين .

- (١) أي لا أحد المتبايعين .
- (٢) وذلك بعد أمر الاجنبي بالفسخ . لا قبله .
- (٣) أي الزام العقد ، بل في حسورة اجازته العقد. ، يكون لزومه وفق اصل
 العقد ومقتضاه .
- (٤) من كون المجعول له هذا الشرط وهو احد المتبايمين يكون بالخيار اذا أمر المستأمر بالفسخ. ويكون منزماً بلزوم العقد ان اجاز المستأمر او سكت.
- (ه) أي بناء على أن المستأ مر ـ بالفتح ـ ليس له حق التدخل مباشرة .
 وأن المشروط له الحيار يكون لمه حق التدخل مباشرة .
 - (٦) أي لأجنبي .

وعلى الأول (١) يشكل الفرق بين المؤامرة ، وشرط الخيار .

والمراد بقوله: وكذا كل من جعل له الخيار، أنه إن فسخ أو أجاز نفل ، وإن سكت الى أن انقضت مدة الخيار لزم البيع ، كما أن المستأمر هنا لو سكت عن الأمر ، أو المستأمر بالكسر لو سكت عن الاستثار لزم العقد ، لأن الأصل فيه اللزوم إلا بأمر خارج (٢) وهو منتف .

(ويجب اشتراط مدة المؤامرة) بوجه منضبط، حذراً من الغرر (٣) خلافاً للشيخ حيث جوّز الإطلاق .

(الرابع – خيلد التأخير) أي تأخير إقبساض الثمن والمنتمن (عن ثلاثة) أيام (فيمن باع ولا قبض (٤)) الثمن (ولا أقبض) المبيع ، (ولا شرط التأخير) أي تأخير الإقباض والقبض فللبائع الحيار بعد الثلاثة في الفسخ (وقبض البعض كلا قبض) لصدق عسم قبض المخن (ه)

⁽۱) أي بناءً على قراءة الفتح لبكون قول (المصنف) رحمه الله: 9 فإن قال المستأكمر فسخت او اجزت فذاك ، ظاهراً في ثبوت حق التدخل للمستأكمر مباشرة فله فسخ العقد او اجازته. فلا يبقى فرق بين المستأكمر والمشروط له الخيار

 ⁽٣) وهو ما بوجب فسخ العقد من سبب حادث وهو ان كان أمر المستأمر بالفسخ بشرط تعقبه بفسخ المستأمر للعقد . ونحو ذلك . فالمفروض أن ذلك ونحوه لم يحصل فيبقى العقد على لزومه الأول .

⁽٣) وهو الجهل الذي يضر ً بصحة الببع .

⁽٤) اي ولم يقبض الثمن .

 ⁽٥) لأن اللام في و الحمن ، العهد ، اي الثمن المعين وهو تمام ما عيسناه ثمناً
 المبيع ، دون بهض منه .

و إقباض المثمن مجتمعاً ومنفرداً (١) ، ولو قبض الجميع أو أقبضه فلاخيار وإن عاد إليه بعده (٢) .

وشرط القبض المائم كونه (٣) بإذن المالك فلا أثر لما يقع بدونه وكذا لو ظهر اثنن مستحقاً أو بعضه (٤) ، ولا يسقط بمطالبة البائسيع بائنن بعد الثلاثة (٥) وإن كان قرينة الرضا بالعقد .

ولو بذل المشتري النمن بعدها قبل الفسخ فني سقوط الخيار وجهان: ومنشأهما الاستصحاب ، وزوال الضرر (٦) .

(١) هذان حالان عن قوله : وقبض البعض كلاقبض . والمعنى : أن قبض يعض الثمن لا يكفي في النزوم سواء كان قبض هذا البعض مجتمماً مع اقباض بعض المبيع ام منفرداً عنه اي تحقق قبض بعض الثمن فقط من دون قبض شيء من المبيع . (٢) و إن عنا وصلة .

(٣) و كونه ٥ خبر لقوله: (وشرط القيض المانع ٥ .

والمعنى : أن القبض الذى يمنعمن انعقاد الخيار يشترط أن يكون باذن المالك اى مالك النمن فى قبض الثمن . واذن مالك المبيع فى قبض المبيع .

- (٥) اي لو انقضت ثلاثة ايام ولم يأت المشري بالثمن فالبايع له الخيار ولا يُزيل هذا الحق ما لو طالب المشري بالثمن وان كانت مطالبة البايع للمشتري بالثمن دليلاً على أنه راض بالعقد .

وذلك لاستصحاب بقاء حق الخيار،والرضا بالبيع من دون تصريح بالاسقاط لايسقط حق الخيار كما في سائر الحيارات ،

(٦) فالاستصحاب دليل لاوجه القائل بثبوت الخيار واستمراره.
 وأما زوال الضرر فدليل للوجه القائل بالسقوط، وذلك لأن حق الخيار =

(وتلفه) أي المبيع (من البائع مطلقاً) في الثلاثة وبعدها ، لأنه غير مقبوض ، وكل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بالعسه ، ونبّه بالإطلاق على خلاف بعض الأصحاب حيث زعم أن تلفه في الشلائة من المشتري ، لانتقال المبيع إليه ، وكون التأخير لمصلحته (١) وهو (٧) غير مسموع في مقابلة القاعدة الكلية (٣) الثابتة بالنص (٤) والإجماع .

(الحامس - خيار ما يَفُسد ليومه ، وهو ثابت بعد دخول الليل) هذا هو الموافق لمدلول الرواية (ه) . ولكن يُشكل بأن الخيار لدفع الفرر وإذا توقف ثبوته على دخول الليل مع كون الفساد بحصل في يومه لا يتدفع الفرر ، وإنما يتدفع بالفسخ قبل الفساد . وفرضه المصنف في الدروس خيار ما يُفيسدُه المبيت وهو حسن ، وإن كان فيه خروج عن النص (٦) ،

⁻ في صورة التأخير ـ انما ثبت لقاعدة نفي الفيرر ، نظراً الى مصلحة البايع الذي باع متاعه ولم يقبض ثمنه . فالحكم عليه باللزوم وعدم الحيار والصبر على الاطلاق ضرر عليه . والإسلام ينفي الضرر إذن فاذا أتى المشتري بالنمن ولو بعد الثلاثسة الايام فقد دفع عن البايع ضرر الصبر على ثمن متاعه .

اي لمصلحة المشتري حيث يحكم ببقاء أثر العقد الى الثلاثة ، وهو تأمين على حق المشتري في المبيع .

⁽٢) اي ما زعمه بعض الاصحاب .

⁽٣) وهي التي اشار اليها: تلف المبيع قبل قبضه يكون من مال بايعه .

⁽٤) الوسائل ابواب الحيار باب ١٠ حديث ١ .

⁽٥) الوسائل ابواب الخيار باب ١١ حديث ١ .

 ⁽٦) لأن مدلول النص : ومايفسد من يومه، الوسائل ابواب الحيار باب ١١
 حدث ١ .

لتلافيه بخبر اللضرار (١) ، واستقرب تعديته (٧) إلى كل ما يتسارع إليه الفسادُ عند خوفه ولا يتقيد بالليل .

واكتبى في الفساد بنقص الموصف وفوات الرغبة كما في الخضروات والمحم والمعنب وكثير من الفواكه ، واستشكل فيا لو استلزم التأخير فوات السوق (٣) ، فعلى هذا (٤) لو كان مما يفسد في يومين تأخر المخيار عن المليل لمل حين خوفه (٥) . وهذا كله متجه ، وإن خرج عن مدلول النصر, (٦)

(١) اللام في و لتلافيه ۽ تعليل لقوله : و وهر حسن ۽ .

فالمعنى : أن ما ذهب اليا المصنف رحمه الله في السروس ـ من أن ما ُيفسده المبيت موجب للخيار ـ حسن ولا بأس به . نظراً إلى لزوم دفع الضرر الموجمه إلى البابع ، مخبر ه لاضرار ، الوسائل ابواب النجارة باب ١٧ حديث ١ ـ ٢ ـ ٣ .

لكن فتوى للصنف هذه محالفة للنص الخاص الوارد في المقام ، باختصاص الحيار بما يُستد لولا تلافي هذا النقص الحيار بما يُستد لولا تلافي هذا النقص واستدراكه بالاستناد لملى الأخبار العامة الواردة لنفي الضرر والضرار . فلا حاجة لما لناحسك بالحبر الحاص .

(٢) اي استقرب المصنف في نظره أن يتعدى في الحكم بهذا الحيار ـ وهو
 ما يُفسده البقاء ـ الى كل مبيع يُفسده الانتظار حتى عجبيء المشتري بالثمن فحكم
 بثبوت الحيار للبايع في جميع امثال ذلك . .

(٣) اي نقص قيمته السوقية فقط .

(٤) اي على ما استقر به المصنف من التعدي إلى كل ما يتسارع اليه الفساد
 قبل مجىء المشتري بالثمن .

(٥) وهو إنتهاء اليومين في مفروض الكلام .

(٦) السابق الذي اشرنا اليه في التعليقة رقم ٥ ص ٤٥٩.

الدال على هذا الحكم (١) ، لقصوره (٢) عن إفادة الحكم متنا (٣) رسنداً (٤) ، وخير الضرار المنفق عليه يفيده في الجميع (٥) .

(السادس – خيار الرؤية (٦) وهو ثابت لمن لم بر) إذا بـاع أو اشترى بالوصف .

ولو اشتری برؤیة قدیمة (۷) فکذلك یتخبر لو ظهر بخلاف ما رآه وکذا من طرف البائم (۸) إلا أنه (۹)

(١) وهو ثبوت خيار التأخير .

- (۲) تعليل لوجاهة مذهب المصنف الخارج عن مدلول النص.
- (٣) لأن مفروض الرواية إنماكان فيما يفسد ليومه ، ولذلك علق الامسام عليه السلام الحكم بالخيار على عدم مجيء المشتري بالثمن فيما ببنه وبين الليل . وهذا لا ينفي ثبوت الخيار في الاشياء التي نفسدليومين فيما لو تأخر المشتري باتيان الثمن عنها اى لونفرض أن الراويكان بسأل الإمام عنهذه الصورة ايضاً لكان عليه السلام ايضاً عجمه على ما اجامه أولاً في ثبوت الحيار .

فلا تنافى بنن الرواية ، ومفروض كلام المصنف .

- (٤) لكون الرواية مقطوعة السند، أو مجهولة الراوي.
- (٥) اي خبر « لا ضرر » 'بثبت الخيار في جميع هذه الصور .
- (٦) مفروض هذا الخيار : ما اذا ابتـــاع شيئاً بالوصف ولم يره ، ثم رأه
 على خلاف ما وصفه البايع .
 - (٧) اي سابقة على العقد بكثر .
- (A) بأن باع متاعه بالوصف ظناً منه على أنه باق على ما كان رأه سابقاً
 وبعد البيع تبن له أنه قد تغير إلى حالة افضل تجلب قيمة اكثر . فله الحيار ايضاً
- (٩) أي صورة الاعتماد على رؤية قديمة ـ سواء في طرف المشري أو البايعـ
 خارجة عن مفروض كلام المصنف.

ليس من أفراد هذا القسم (١) بقربنة قوله : ولابد فيه من ذكر الجنس : إلى آخره فإنه (٢) مقصور على ما لم ير [أصلا (٣)] ، إذ لا يشترط وصف ما سبقت رؤيته .

وإنما يثبت الخيار فيما لم ير (إذا زاد في طرف البائع (٤) ، أو نقص في طـرف المشتري (٥)) ولو ُوصف لهـما (٦) فـــزاد ونقص باعتبادين (٧) تخيرا ، او قدم الفاسخ منها (٨) .

- (١) وهو خيار الرؤية هنا .
- (٢) اي وحوب ذكر الجنس إنما هو فيا لم ير أصلاً ، أما المرثي سابقاً فلا يشترط فيه ذكر الوصف على الاطلاق . سواء من طرف البايع ، او المشتري .
 - (٣) كلمة و اصلاً و لا توجد في كثير من النسخ المخطوطة والمطبوعة .
 - (٤) ليثبت له الخيار .
 - (٥) ليثبت له الحيار .
- (٦) بالبناء للمفعول . اي و صف المبيع للمتبايعين شخص ثالث هو حارف غصو صياته .
- (٧) اي زيادة من جهة ، ونقص من جهة اخرى بحيث بعتبر البايسع تلك الزبادة زيادة في مالية المبيع تفوته .

ويعتبر المشري ذلك النقص نقصاً في مالية المبيع يخسرها .

لكنها بعد البيع تبين هزالها وكثرة صوفها .

فللشتري ـ وهو جزار فرضاً ـ يرى الهزال نقصاً . حيث نظره الى الخم . أما البابع وهوينظر إلىقيمة الصوفورغبة الناس فيهفيرى زيادة حاصلةفيها.

(٨) لأن لزوم العقد باق على أصله فالفسخ عارض محتاج الى سبب فاذا -

وهل هو (١) على الفور أو التراخي وجهان : أجودهما الأول (٢) وهو خبرته في الدروس .

(ولابد فيه) أي في بيع ما يترتب عليه خيار الرؤية وهو العين الشخصية الغائبة (من ذكر الجنس ، والوصف) الرافعين للجهسالة ، (والإشارة إلى معين (٣)) فلو انتنى الوصف بطل (٤) ، ولو انتفت الإشارة كان المبيع كلياً لا يوجب الخيار لو لم يطابق المدفوع ، بل عليه إيداله (٥) ، (ولو رأى البعض ووصف الباقي تغير في الجميع مع عدم المطابقة (٦)) وليس له الاقتصار على فسخ ما لم ير لأنه مبيع واحد (٧) السابع – خيار الغبن) بسكون الباء وأصله الخديمة ، والمراد هنا المبيع ، أو الشراء بغير القيمة (٨) (وهو ثابت) في المشهور لكل من البائع

⁼حصل حصل الفسخ.

⁽١) اي خيار الرؤية .

⁽٢) اي الفور.

⁽٣) اي يعينان شخص المبيع.

⁽٤) أي بطل البيع .

 ⁽٥) اي ابدال المدفوع . لأن المبيع الكلي لا يتعين بدفع شخص خاص .
 فالمدفوع إذا لم ينطبق عليه الكلي يبدأل الى غيره .

⁽٦) اي عدم المطابقة في ذلك البعض الموصوف .

 ⁽٧) ولا يتبعض في مبيع واحد. فإما الالتزام بالجميع ، أو الفسخ للجميع،
 الا إذا تراضيا على التبعيض.

 ⁽A) اي يغير قيمته الواقعية زيادة أو نقصاناً.

والمشتري (1) (مع الجهالة) بالقيمة (٢) (إذا كان الغبن) وهو الشراء بزيادة عن القيمة ، أو البيع بنقصان عها (بما لا يُتغابن) أي يُتسامح (به غالباً) والمرجع فيه (٣) إلى العادة ، لعدم تقديره شرعا ، وتعبر القيمة وقت العقد ويرجع فيها (٤) إلى البينة عندالاختلاف ، وفي الجهالة الها (٥) للمطلبع على حاله (٦) . والأقوى قبول قوله فيها (٧) ببعينه مع إمكانها (٨) في حقه ، ولا يسقط الحيار ببلك الغابن التفاوت وإن انتي موجه (٩) ، استصحاباً لما ثبت قبله (١٠) . نعم لو انفقا على إسقاطه بالعوض صح كغيره من الحيار .

⁽١) يعني ان ً الغين اذا حصل في جانب ايهما فهو بالحيار .

⁽٢) اي القيمة الواقعية .

أما لوكان عالمًا بقيمته الواقعية ومع ذلك اقدم على دفع الزيادة فليس لها لحيار (٣) اي في القدر الذي لا يتسامح فيه .

⁽٤) اي في القيمة.

 ⁽٥) اى الى البدينة . اى برجع الى البينة اذا اختلفا في الجهالة . بـأن ادعى المشتري جهالته بالقيمة الواقعية وأنه مغبون . فينكره البايع ويقول : كنت عالماً بها واقدمت عن علم .

 ⁽٦) اى حال مدعي الجهالة . والمعنى يرجع إلى البينسة التي تكون مطلّعة على جهاله المدعى حين البيع .

⁽٧) اي في الجهالة .

⁽٨) اى امكان الجهالة .

⁽٩) ای موجب الخیار .

⁽١٠) اى قبل البذل ، من ثبوت االخيار فيستصحب.

(و) كذا (لا يسقط (۱) بالتصرف) سواء كان المتصرف الغابن أم المغبون ، وسواء خرج به (۲) عن الملك كالبيع أم منع مانع من رده كالاستيلاد ، أم لا (إلا أن يكون المغبون المشتري ، وقسد أخرجه عن ملكه) فيسقط خياره ، أذ لا يمكنه رد العين المنتقلة إليه ليأخذ اللهن ومثله ما لو عرض له ما يمنع من الرد شرعاً كالاستيلاد وإن لم يخرج عن الملك هذا هو المشهور وعليه عمل المصنف رحمه الله في غير الكتاب .

(وفيه نظر الضرر) على المشتري مع تصرفه فيه على وجسه يمنع ن رده لو قلنا بسقوط خياره به (٣) (مع الجهل) بالغبن ، أو بالخيار الفرر منني بالخبر (٤) ، بل هو (٥) مستند خيار الغبن ، إذ لا نصى فيه بخصوصه (وحينشل (٦) فيمكن الفسخ) مسع تصرفه كذلك (٧) (والزامه بالقيمة (٨)) إن كان قيمياً ، (أو المثل) إن كان مثليا جمعا بن الحقين (٩)

⁽١) اي خيار ُ الغين .

⁽٢) اي بالنصرف.

⁽٣) اي بالتصرف.

 ⁽٤) ای بالخبر المشهور: « لا ضررولا ضرار فی الاسلام ، راجع الوسائل

کتاب التجارة ابواب الخیار باب ۱۷ . (۵) ای خبر نفی الضرر .

 ⁽٦) اى حين رجحنا ثبوت الحيار له دفعا للضرر الموجه اليه .

⁽٧) اى تصر فا مخرجا عن الملك او مانعا من الرد".

⁽٨) اى بدفع القيمة بدلا من دفع العين الممتنع دفعها .

 ⁽٩) اي حق المشري حيث يتضرر لو لم يثبت له حق الفسخ .
 وحق البايع في رد ماله اليه ولو بقيمته أو مثله ،

(وكذا (١) لو تلفت العين ، أو استولد الأمة) ، كما يثبت ذلك (٢) لو كنان المتصرف المشري ، والمنبون البائم ، فإنه (٣) إذا فسخ ولم يجد العين يرجع إلى المثل أو القيمة وهذا الاحمال (٤) متوجد لكن لم أقف على قائل به ، نعم لو عاد إلى ملكه (٥) بفسخ ، أو إقالة ، أو غيرهما ، أو موت الولد (٢) جاز له الفسخ إن لم يناف الفورية (٧).

واعلم أن التصرف مع ثبوت الغبن إما أن يكون في المبيع المغبون فيه (٨) ، أو في ثمنه (٩) ، أو فيهما (١٠) ، ثم إما أن مخرج عن الملك، أو يمنع من الرد كالاستيلاد، أو مرد (١١) على المنفعة خاصة كالإجارة، أو يوجب تغيرً العين بالزيادة العبنية كغرس الأرض، أو الحكية كقصارة

فإن هذا لم بكن سوى الاحتمال المجرّد. بقوله: ﴿ فَيمَكُنَ الْفُسَخَ . . . ﴾

⁽١) اى يثبت الحيار .

⁽۲) ای الحیار .

⁽٣) اي البايع .

 ⁽٤) اي احمال ثبوت الحيار للمشتري مع تصر فه فيه تصرفاً ناقلاً أو مانعاً
 وكذا ثبوت الحيار للمايع مع غبنه وكان المتصرف المشتري .

⁽٥) اي ملك المتصرف.

⁽٦) حيث يذهب عنوان الاستبلاد بموته.

⁽٧) إن اعتبرناها.

⁽٨) بأن كان المتصرف المشرى .

⁽٩) بأن كان المتصرف البايع .

⁽١٠) بأن تصرف كل من المتبايعين .

⁽١١) اي كررد التصرف المانع على المنفعة دون اصل المبيع .

الثوب (١) ، أو المشوبة (٢) كصبغه ، أو النقصان بعيب ونحوه ، أو بامتراجها بمثلها بما يوجب الشركة (٣) بالمساوي ، أو الأجود ، أو الأردأ أو بغيرها (٤) ، أو بهما (٥) على وجه الاضمحلال (٦) كالزيت يعمل صابوناً ، أو لا يوجب شيئا من ذلك (٧) .

ثم إما ان يزول المانع من الرد قبل الحكم ببطلان الخيار (A) ، أو بعده ، أو لا زول ، والمغبون إما البائع ، أو المشتري أو هما .

فهذه جملة أقسام المسألة ، ومضروبها يزيد عن مسائتي مسألة (٩)

- (١) اي غسله.
- (٢) اي الزيادة حصلت في خلال العين .
- (٣) بأن مزج الجنطة التي اشتراها محنطة اخرى كانت له اجود ، أو اردأ ،
 أو مساوية .
 - (٤) كما إذا مزج الارز بالماش.
- (٥) اي مزج المبيع بمثله وبغيره ، كما إذا مزج الارز المشترك بارز آخر
 وعاش .
 - (٦) اي كان المزج على وجه اضمحلال كل من العينين .
 - (٧) كما إذا كان التصرف مجر د ركوب الدابة أو لبس الثوب فقط .
 - (A) اي قبل فوات وقت الفورية .
- (٩) تفصيله أن يقال: التصرف اما أن يكون في المبيع أو في الثمن او فيهها وعلى التقادير الثلاث إما أن يخرج عن الملك بعقد لازم أو جائز أو بمنسع من الرد مانع وعلى التقادير التسعة إما أن يزول المانع قبل الحكم بالبطلان بالخيار أو بعده أو لا يزول فهذه سبعة وعشرون وأيضا إما أن يتصرف في المنفعة باللازم كالاجدارة أو بغير اللازم كالسكنى المطلقة أو بما يوجب تغير العين بالزيادة العينية أو الحكمية أو المشوبة أو بالنقصان بعيب كقطع عضو الحيوان أو بنحو العيب كترك =

وهي (١) مما تعم بها البلوى ، وحكمها غير تستوفى في كلامهم .

وجملة الكلام فيه أن المغبون إن كان هو البائع لم يسقط خيساره بعمرف المشري مطلقاً (٢) فإن فسخ (٣) ووجد العين باقية على ملكه لم تتغير تغيراً يوجب زيادة القيمة ، ولا يمنع من ردها أخسله ا ، وإن وجدها متغيرة بصفة محضة كالطحن والقصارة فللمشري أجرة عمله . ولو زادت قيمة العين بها (٤) شاركه (٥) في الزيادة بنسبة القيمة (٢) صار (٩) وإن كان (٧) صفة من وجه ، وعيناً من آخر كالصبغ (٨) صار (٩) النقص بفعله أو بفعل غيره أو يكون التصرف بامتراجها بمثل مساو بوجب الشركة أو أجود أو أردأ أو بغير المثل مع إمكان العيبز أو مع عدمه أو بالمثل وغسيره على وجه الاضمحلال أو لا يوجب شيئاً من ذلك فهذه أيضاً ستة عشر مضر وبها في الثلاثة الأول ثمانية وأربعون تضاف إلى السبعة والعشرين تبلغ خسسة وسبعين في الثلاثة الأول ثمانية وأربعون تضاف إلى السبعة والعشرين تبلغ خسسة وسبعين وعلى جميع التقادير المذكورة المغبون اما البائع أو المشتري أو هما فيرتقي إلى المأنين

- (١) اي المسائل المشار اليها التي ترتقي فوق المأتن .
 - (٢) اي في جميع صور المسألة .
 - (٣) اي البايع.
 - (٤) اي بالصفة المذكورة .
 - (٥) اي شارك المشري البايع .
 - (٦) لأنه لا يمكن الشركة بنسبة العنن .
 - (٧) اي أثر التصرف.
- (A) فإن الصبغ عين زائدة في المال وموجبة ازيادة صفة فيه ايضاً .
 - (٩) اي المشري المتصرف.

شريكا بنسبته (١) كما مر" (٢) ، وأولى هنسا (٣) ، ولو كانت الزيلاة عينا محضة كالغرس أخسل (٤) المبيع وتخبر بين قلع المغرس بالأرش (٥) وإيقاءه بالأجرة (٦) ، لأنه وضع بحق (٧) ، ولو رضي ببقائه بهما (٨) واحتار المشتري قلعه فالظاهر أنه لا أرش له (٩) ، وعليسه (١٠) تسوية الحُنفَر حينئذ ، ولو كان زرعا وجب إبقاؤه إلى أوان بلوغه بالأجرة . وإن وجدها ناقصة (١١) أخذها مجانا كذلك (١٢) إن شاء ، وإن

⁽١) اي بنسبة هذا الزائد.

⁽٢) في (زيادة وصف يزيد في قيمة العين) عند هامش رقم ٤ ص ٤٦٨ .

⁽٣) لأن الزيادة هنا من جهتين وهناك كانت من جهة واحدة .

⁽٤) اي البايع اخذ المبيع وهو الارض مثلاً من المشري .

⁽٥) بأن يدفع إلى المشريارش نقص الشجر بسبب القلع .

 ⁽٦) اي يتخبر البايع بين ما سبق ، وبين إبقاء الشجر فيأخسة من المشتري
 الذي هو صاحب الأشجار اجرة بقاء الأشجار في الارض .

 ⁽٧) هذا تعليل للحكم بثبوت الأرش للمشتري والمرادأن المشتري إنما غرس الأشجار بعنوان أن الأرض ملكه ، ولم يغرسها عدواناً ، اذن لا يجوز ظلمه ، بل يراعى حقه ايضاً .

⁽A) اي رضي البايع ببقاء الشجر في ارضه بالأجرة .

⁽٩) اي لا ارش للمشتري لأنه هو الذي اختار القلع .

 ⁽١٠) اي على المشري تسوية الحُفر التي يحدثها قلع شجره ، لأنها نقص
 في الأرض يحصل عن اختيار المشري وهو اجني عن الأرض .

⁽١١) أي وجد البايع عنن المال ناقصة .

⁽١٢) اي مع نقصه.

وجدها ممتزجة بغيرها فإن كان بمساو ، أو أرداً صار شريكا إن شاء (١) وإن كان بأجود (٢) فني سقوط خياره ، أو كونه شريكا بنسبة القيمة ، أو الرجوع إلى الصلح أوجه (٣) ، ولو مزجها بغير الجنس بحيث لا يتميز فكالمعدومة (٤) ، وإن وجدها منتقلة عن ملكه بعقد لازم كالبيع والعتق رجع إلى المثل ، أو القيمة ، وكذا (٥) لو وجدها على ملكه مع عدم إمكان ردها كالمستولدة . ثم إن استمر المانع استمر السقوط (٦) ، وإن زال قبل الحكم بالعوض بأن رجعت إلى ملكه ، أو مات الولد أخذ العين مع احتمال العلم ، لبطلان حقه بالخروج فسلا يعود (٧) ، ولو كان العود (٨) بعد الحكم بالعوض (٩) فني رجوعه إلى العين وجهان من بطلان

لكن الوجه الاول لا وجه له . وبقي الاخيران وجيهين . والوجـــه الثالث الرحياط .

⁽١) والا فليرض بالبيع .

⁽٢) اي وجدها ممنزجة الجود.

⁽٣) الوجه الاول: سقوط خياره.

الوجه الثاني : كونه شريكاً بنسبة قيمة ماله .

الوجه الثالث : الرجوع الى الصلح .

⁽٤) فيرجع حينئذ الى المثل أو القيمة .

 ⁽a) اي يرجع الى المثل أو القيمة .

⁽٦) اي سقوط الخيار .

 ⁽٧) وهذا مفاد استصحاب سقوط الخيار اولاً.

⁽A) اي العود الى ملكه .

⁽٩) اي المثل أو القيمة :

حقه من العين (١) ، وكون (٢) العوض للحيلولة وقد زالت .

ولو كان الناقل مما يمكن إبطاله كالبيع بخيار أُلزم (٣) بالفسخ ، فإن امتنع (٤) فسَخَه المغبونُ ، وإن وجدها منقولة المنافع (٢) جاز له الفسخ ، وانتظارُ انقضاء المدة (٧) ، وتصير ملكه من حينه (٨) وليس له فسخ الإجارة (٩) ولو كان النقل جائزاً كالسكني المطلقة فله الفسخ (١٠) .

هذا كله إذا لم يكن تصرَّف (١١) في الثمن تصرفاً بمنع من رده وإلا سقط خيساره ، كما لو تصرف المشتري في الغين (١٢) ، والاحمال

⁽١) فيستصحب ولا يعود .. هذا وجه عدم الرجوع .

⁽٣) اي ألزم المشري بفسخ البيع الثاني.

⁽٤) اي امتنع المشتري من فسخ البيع الثاني .

 ⁽٥) اي تعلىر الوصول الى الجاكم الشرعي .

⁽٦) بأن كانت مستأ َجرة مثلاً .

⁽٧) اي جاز له فسخ اصل البيع وينتظر حتى تنقضي مدة الاجارة .

⁽٨) اي من حين الفسخ .

⁽٩) لأنها وقعت حين وقعت بحق ٍ .

⁽١٠) حيث لا لزوم في اصل هذا النقل.

⁽١١) اي لم يكن البايع قد تصرف في الثمن .

⁽١٢) فإن خياره يسقط بهذا التصرف.

السابق (١) قائم فيها (٢) فإن قلنا به (٣) دفع مثله ، أو قيمته .

وإن كان المغبون هو المشتري لم يسقط خياره بتصرف البائع في النمن مطلقاً (4) فيرجع إلى عين النمن ، أو مثله ، أو قيمته (٥) ، وأمله تصرفه (٦) فيا تُخبِن فيه فإن لم يكن (٧) ناقلا عن الملك على وجه لازم ، ولا مانماً من الرد ، ولا منقصاً للمين فله ردها (٨) . وفي الناقل والمانع ما تقدم (٩) .

ولو كان قد زادها فأولى بجوازه (١٠) ، أو نقصها ، أو مزجها ،

 ⁽١) وهو ماذكره المصنف بقوله: (وفيه نظر النضرر مع الجهل؛ ص ٤٦٥ ثم بنى على جواز الرد" بالمثل أو القيمة جماً بن الحقن .

 ⁽۲) اي فيا اذا تصرف البايع ثم بان له أنه مغبون وفيا اذا تصرف المشعري
 ويان له أنه مغبون

اي بالاحتمال السابق وقو ينا وجه النظر نظراً الى الضرر و لم نقل بلزوم
 رد " العن فيجوز له رد" المثل او القيمة وأخذ ما له .

⁽٤) سباء كان تصرفه ناقلاً ، أو مانعاً من الردام لا ،

⁽٥) فيها اذا تعدر العن .

⁽٦) اي تصرف المشري.

⁽٧) اي لم يكن تصرف المشتري تصرفاً ناقلاً . . . الخ

⁽A) اي فللمشتري رد العن الموجودة .

 ⁽٩) من قول المشهور بعدم جو ازالرد وعدم امكان الفسخ ، او الاحتمال الذي ذكره المصنف وقرر "ه الشارح من لمكان رد " المثل ، أو القيمة جماً بين الحقين .

 ⁽١٠) أي جواز الرد". ووجه الاولوية: ان الزائد من ماله. وهو يدفعـــه
 الى البايع تبر"عاً.

أو آجرها فوجهان (۱) ، وظاهر كلامهم أنه (۲) غير مانع ، لكن إن كان النقص من قبله ردّها مع الأرش ، وإن كان من قبل الله تعالى فالظاهر أنه كذلك (۲۳) كما لو تلفت (٤) .

ولو كانت الارض (a) مغروسة فعليه قلعـــه من غير أرش إن لم يرض البائع بالأجرة (٦) ، وفي خلطه (٧) بالأردأ الأرشُ . وبالأجود إن نُبذ ل له بنسبته (٨) فقد أنصفه ، وإلا فاشكال (٩)

(الثلمن – خيار العيب، وهو (١٠) كل ما زاد عن الحلقة الأصلية) وهي خلقة أكثر النوع الذي يعتبر فيه ذلك ذانا (١١) وصفة (١٢)، (أم

⁽١) جواز الردّ وعدمه .

⁽٢) اى التصرف بالنقص ، أو المزج ، أو الانجار .

⁽٣) اي رد ها مع الارش.

⁽٤) فإ نه في صورة التلف الساوي ير د مثلها أو قيمتها .

⁽٥) اي كان المشتري قد غرس الارض التي اشتراها .

⁽٦) اي لم يرض بالبقاء فيأخذ اجرة الارض مدّة بقاء الغرس :

⁽٧) اي خلط المشتري ما اشتراه بجنس اردأ لوجب نقصاً في المال .

 ⁽A) والباذل يكون هو البايع . يبذل للمشتري عن الحليط ، او ما يقابل
 التفاوت الحاصل بالحلط بنسبته . أي بنسبة التفاوت .

 ⁽٩) من أنه مزج بغيره فيوجب سقوط خياره، ومن أنه زاد في العين فيصير شريكاً فيها .

⁽١٠) اي العيب ـ

⁽١١) وهيأجزاء بدن الحيوان مثلاً منالرأس وللمين والاذن وغير ذلك .

⁽١٢) وهي حالات الحيوان مثلاً من الصحة والقوة ونحو ذلك ـ

نقص) عنها (عينا كان) الزائد والناقص (كالإصبع) الدة على الخمس ، أو ناقصة منها ، (أو صفة كالحسمي ولو يوما) بأن يشريه فيجده محموما ، أو يحم قبل القبض وإن برىء ليومه ، فإن وجد ذلك (١) في المبيع سواء أنقص قيمته ، أم زادها فضلا عن المساواة (فللمشتري الحيار مع الجهل) بالعيب عند الشراء (بين (٢) الرد والأرش ، وهو (٣) جزء) من النمن نسبته إليه (٤) (مثل نسبة التفاوت بين القيمتين) فيؤخذ ذلك (٥) (من النمن) بأن يقو م المبيع صحيحا والمصديح ، لأنه (٧) قد يحيط بالنمن ، أو يزيد عليه فيلزم اخذه العوض والمصديح ، لأنه (٧) قد يحيط بالنمن ، أو يزيد عليه فيلزم اخذه العوض والمصديح ، كا إذا اشتراه بخمسن وتو معيه بها (٨) وصحيحاً عائة ،

⁽١) أي العيب المذكور .

⁽٢) ؛ بين ، متعلق بقوله : فللمشتري الحيار .

⁽٣) أي الأرش.

⁽٤) أي نسبة ذلك الجزء الى تمام اللن .

 ⁽a) أي الجزء الملحوظ نسبته الى نسبة التفاوت.

 ⁽٦) كما لوفرض الثمن (١٦ درهمآ) . وحصل عيب في المبيع . وعندالمراجعة الحياة المبيع أن هيمه يساوي (١٠ دراهم) .
 الحافظ الخبرة تبين أن هميحه يساوي (١٥ درهمآ) . ومعيه يساوي (١٠ دراهم) .
 فالتفاوت بين القيمتين بالثلث فيسترجع من اصل الثمن الثلث وهو في المفروض (٤ دراهم) .
 (٤ دراهم) . فلا يؤخذ نفس التفاوت بين القيمتين وهو (٥ دراهم) .

⁽٧) أي نفس التفاوت .

⁽٨) أي غمسين .

او ازید (۱) ، وعلی اعتبار النسبة برجع فی المثال بخمسة وعشرین (۲) وعلی هذا القیاس .

(ولو تعدّدت الفِيمُ) إما لإختلاف المقوِّمِن ، أو لإختلاف قيمة أفراد ذلك النوع المساوية للمبيع ، فإن ذلك (٣) قد يفق نادراً ، والأكثر ومهم المصنف رحمه الله في المدروس عبروا عن ذلك (٤) باختسلاف المقوِّمين (٥) (أنحدت قيمة واحدة (١) متساوية النسبة إلى الجميع (٧)) أي منزعة منه (٨) نسبها إليه (٩) بالسوية (فمن القيمتين) يؤخسذ (نصفها) ، ومن الثلاث ثلثها ، (ومن الحكمة) ، ومن الثلاث ثلثها ، (ومن الحكمة) ، ومن الثلاث الشها) (ومن الحكمة) ،

 ⁽۱) فلو جاز آخذ نفس التفاوت لرجع المشتري على البايع نخمسين أوازيد
 بعنوان الارش فيحصل لديه المثمن والثمن جميعاً .

 ⁽٢) لان التفاوت هنا بالنصف . فيرجع المشتري على البايع بنصف ما دفع من التمن وهو نصف الحمسن ، فيكون خمسة وعشرين .

 ⁽٣) أي اختلاف إفراد نوع واحد في القيمة قديتفق نادراً فيا اذا اختافت
 الاسواق من بلدة واحدة في تسمر جنس واحد

⁽٤) أي عن تعدّد القم وعن سببه .

⁽٥) أي اهملوا الصورة النادرة.

⁽٦) من النصف ، او الثلث ، أو الربع من أصل الثمن باعتبار الارش .

⁽٧) أي جميع القم .

⁽٨) اي من الجميع.

⁽٩) اي نسبة القيمة الواحدة المنتزعة الى الجميع .

 ⁽١٠) فلوكانت احدى القيم عشرة والثانية عشرين والثالشة ثلثين فالجميع
 ستونويؤخذثلثها وهوعشرون , وهذا متساوي النسبة الىكل و احدة من القيم . =

وضابطه أتخذ قيمة منتزعة من المجموع نسبتها (١) إليه كنسبة للواحد إلى عدد تلك القيم (٢) ، وذلك لانتفاء الترجيع (٣) .

وطريقه (٤) أن تُتجمع اللهم الصحيحة على حلمة ، والمعببة كذلك وتنسب إحداهما لمل الأخرى ويؤخذ بتلك النسبة (٥) .

-1 قد اخذ من العشرة ثلثها : $(\frac{7}{9})$; ومن العشرين ثلثها : $(\frac{7}{9})$.

ومن الثلثين ثلثها : (١٠) . فصار (٢٠) هكذا :

 $(\gamma \cdot = 1 \cdot + 7 \frac{\gamma}{\gamma} + \gamma \frac{1}{\gamma})$

(١) أي نسبة القيمة الواحدة المنتزعة من المجموع اليه أي الى المجموع .

(۲) فلوكانت القيم ثلاثة أخذ ثلث المجموع لأن نسبة الواحدة إلى التلاثة هي نسبة الثلث . وكذا لوكانت القيم أربعة أخذ ربع المجموع لأن نسبة الواحد الى الأربعة هي نسبة الربع وهكذا .

(٣) أي آخد تراعدة واحدة منزعة من المجموع بالنسبة المذكورة إنما هو لعدم ترجيح إحدى القم على البقية . وإلا فلوكان هناك ترجيح أحدى القم على البقية . وإلا فلوكان هناك ترجيح أحد به .

 (٤) أي طريق انتزاع قيمة واحدة تكون نسبتها الى المجموع نسبة واحدة من غير ترجيع .

(٥) فلو قوم أحد المقومين صحيحة بـ (١٥) ومعيبة بـ (١٠) ، والثاني قوم الصحيح بـ (١٠) ، والثاني قوم الصحيح بـ (٢٠) والثالث قوم الصحيح بـ (٢٠) والمعيب بـ (٢٠) ، فهنا نجمع الصحيحة في عمود وللعيبة في عمود ، وفلاحظ النسبة بينجموع هذه مع مجموع تلك ونأخذ بنفس النسبة من أصل الثمن هكذا: =

ولا فرق بين اختىلاف المقوَّمين في قيمتـه صحيحـاً ومعيبـا (١) ، وفي احديها (٢) .

النسبة (٠)	التفاوت	المعيبة	الصحيحة	=عدد القيم
1	8	١٠	10	١
<u>\</u>	ø	10	٧.	4
1	٥	4.	40	٣
	10	10	7.	المجسوع

فنسبة المعيبة الى الصحيحة هي نسبة الثلاثة الى أربعة : 4 - 3 - 3 - 7

والتفاوت بينها بالربع : ع = 17

فاذاكان أصل الثمن (١٢) درهماً استرجع منه ربعه وهو (٣) دراهم

(١) كما في المثال المتقدم في هامش ٥ ص ٤٧٦ .

(٢) كما إذاقو مالأول ُ الصحيح َ بـ (١٥) والمعبب بـ (١٠) وقو م الثاني

الصحيح بـ (٢٠) والمعيب بـ (١٠) وقوَّم الثالث الصحيح بـ (٢٥) والمعيب بـ (١٠) فتجموع الصحيحة : (٦٠) ومجموع المعيبة (٣٠) . والتفساوت

بالنصف = $\frac{\pi^0}{7}$ فيرد" من اصل الثمن نصفه وهو (٦ ـ دراهم) .

⁽٠) أي نسبة تفاوت (ما بين الصحيح والمعيب) الى الصحيح :

وقبل : يُنسب معيب كل قيمة إلى صحيحها ويجمع قبدر النسبة ويؤخذ من المجتمع بنسبتها (۱) ، وهذا الطريق منسوب إلى المصنف ،

· تلك صورة اختلافهم في الصحيح واتفاقهم في المعيب .

وأما صورة العكس :

فكما لو قومًّ الأولُّ الصحيحَ بـ (٢٠) والمعيبَ بـ (٢٠) وقومًّ الثاني الصحيح بـ (٢٥) والمعيب بـ (٢٠) وقومًّ الثالث الصحيح بـ (٢٥) والمعيب بـ (١٥) فمجموع الصحيحة : (٧٥) ومجموع المعيبة : (٤٥) .

ونسبة المعيبة الىالصحيحة تساوي ثلاثة أخماس = $\frac{68}{90}$ = $\frac{7}{9}$ فالتفاوت

 $\frac{1}{1}$. فيرد من الثمن خساه وهو أربعة صحاح وأربعة أخماس = $\frac{1}{1}$.

(١) يعني أنه تُلحظ النسبة بين صحيح القيمة الاولى ومعيهها ، و يؤخم من أصل الثمن بنفس نسهة التفاوت .

ثم تُلحظ النسبة بين صحيح القيمة الثانية ومعببها ، ويؤخسـذ منأصل الثمن أيضاً بنفس نسبة التفاوت .

وهكذا ، ثم يجمع ما أخذ من الثمن ويقسَّم على عدد القيم يخرج المطلوب . فني المثال المتقدم في هامشررقم ٥ ص ٤٧٦ : نسبة تفاوت المعيب الى الصحيح في القيمة الاولى هي الثلث فيؤخذ ثلث أصل الثمن وهي (٤ ـ دراهم) .

ونسبة التقاوت في القيمة الثانية هي الربع فيؤخذ ربع الثمن : (٣- دراهم) .

ونسبة التفاوت في الثالثة هي الحمس . فيؤخذ خس الثمن : $(\frac{Y}{a})$:

درهمان وخمسا درهم .

ثم يجمع هذه النسب المأخوذة من أصل الثمن • • •

$$\begin{array}{c}
4 & \frac{\lambda}{2} = \lambda + \lambda + \lambda + \lambda = -\lambda \\
\end{array}$$

ثم يقسم المجموع على ثلاثة : هي عدد القيم : ــ

$$r \frac{\gamma}{10} = \frac{\xi V}{10} = \frac{1}{r} \times \frac{\xi V}{0} = \frac{r}{1} \div \frac{\xi V}{0} = r \div 4 \frac{\gamma}{0}$$

فيكون الحاصل: ٢٠ ٣ : ثلاثة وثلثي خسر.

ويتبين من هذا المثال : التفاوت الحاصل بين الطريقتين : الطريقة الاولى التي كانت النتيجة فيها ثلاثة دراهم فقط بلا زيادة . وأما الطريقة الثانية فقد زادت على الثلاثة بثائى خس الدرهم .

واليك مثال آخر لا يحصل فيه تفاوت بن الطريقتين: ــ

	•	•	• •			
النسبة	التفاوت	المعيبة	الصحيحة	عدد القيم		
<u>'</u>	١٠	٣٠	٤٠	1		
<u>, , , , , , , , , , , , , , , , , , , </u>	۲.	4.	٤٠	4		
٣	۳.	١٠	٤٠	٣		

فعلى الطريقة الاولى : تجمع القيم الصحيحة ، وكذلك تجمع القيم المعيبة ، وينسب مجموع تلك الى مجموع هذه ويكون التفاوت بالنصف هكذا :

وعبارته هنا وفي الدروس لا تدل عليه (١) .

وفي الأكثر يتحد الطريقان (٢) . وقـــد يختلفان في يسير ، كما

=: فنسبة المعيمة الى الصحيحة = ٢٠ = \ النصف فالتفاوت أيضاً

بالنصف . ويؤخذ من أصل الثمن الذي هو اثنا عشر درهماً : ستة دراهم .

وعلى الطريقة الثانية : تكون نسبة التفاوت في القيمة الاولى بالربع وهو من أصل الثمن = ٣ دراهم

ونسبة التفاوت في القيمة الثانية بالنصف وهو من أصل الثمن = ٦ دراهم ونسبة التفاوت في القيمة الثالثة بثلاثة أرباع وهيمن أصل الثمن = ٩ دراهم. فتجمع هذه النسب المأخوذة من أصل الثمن : ـــ

٣ + ٦ + ٩ = ١٨ = مجموع النسب وبقسم هذا المجموع على (٣):عدد
 الفم : --

. 7 = T ÷ W

فيسترجع من أصل الثمن ستة دراهم . وهذا قد أعد مع نتيجة الطريقة الاولى.

(١) لأن عبارة المصنف وهو قوله: « فن القيمتين نصفهها ومن الحسّس مُحسها » ظاهرة في الطريقة الاولى التي كانت تجمع القيم الصحيحة على حدة والمعيبة على حدة ، فيؤخسذ من القيمتين الصحيحتين نصفهها ومن القيم الثلاث ثلثها ، ومكذا في طرف المعمنة .

ثم تنسب المعيية الى الصحيحة كما مر َّت الأمثلة على ذلك .

(٢) كما في المثال الثاني آخر التعليقة رقم ١ ص ٤٧٩ .

ولا يخنى : أنَّا حاولنا عـــدّة من الأمثلة فلم نوَّ فق على تحصيل الوفاق في النتيجة بين الطريقتين إلا في صورة اتحاد القيم الصحيحة واختلاف المعية . كما يتبين من المثال المذكور هناك ، وأما صور اختلاف الصحيحة بعضها مع بعض ، وكذلك المعيبة ، أو اتحاد المعيبة واختلاف الصحيحة فبحصل التفاوت في النتيجة .

وعليه فالاولى أن لقول : ﴿ وَفِي الْأَكْثُرُ يَخْتَلَفُ الطَّرِيقَانَ وَقَدْ يَتَحَدَّانَ ﴾ .

قال الشيخ الأنصاري – في كتاب البيم ، فصل (الأرش) – : ١ ان الاختلاف إما أن يكون في الصحيح فقط مع اتفاقهما مع المعيب ، و إما أن يكون في المعيب فقط ، و إما أن يكون فيهما .

فان كان في الصحيح فقط فالظاهر حصول التفاوت بين الطريقين دائماً . لأن الملحوظ على طريق المشهور نسبة المعيب الى مجموع نصبي قيمتي الصحيح المجمول قيمة منتزعة . وعلى الطريق الآخر نسبة المعيب الحاكل من القيمتين المستازمة لملاحظة أخذ نصفه مع نصف الآخر ليجمع بين البينتين في العمل ، والمفروض في هذه الصورة أن نسبة المعيب الى مجموع نصبي قيمتي الصحيح التي هي طريقة المشهور مخالفة لنسبة نصفه الحكل من النصفين ، لأن نسبة الكل الى الكل تساوي نسبة نصفه الحكل من انصفي ذلك الكل ، بل النصف المنسوب الى أحد بعض المنسوب اليسه نسبة ، مغايرة لنسبته الى المعض الآخر .

وإن كان الاختلاف في المعيب فقط فالظاهر عسدم التفاوت بين الطريقين أبداً. لأن نسبة الصحيح الى نصف مجموع قيمتي المعيب على ما هوطريق المشهور مساوية لنسبة نصفه الى نصف أحدهما ، ونصفه الآخر الى نصف الأخرى .

و إن اختلفا في الصحيح والمعيب ، فإن اتحدت النسبة بين الصحيح والمعيب على كلتا البينتين فيتحد الطريقان دائماً .

وان اختلفت النسبة فقد يختلف الطريقان وقد يتحدان

وأ تىالشيخ لجميع ذلك بأمثلة وشواهد.راجع المكاسب (طـطاهر) ص ٢٧٤

وإليك طرقاً موضحة من كتاب البيع للشيخ الانصاري رحمه الله نوردها هنا تسهيلا على الطالب في معرفة استخراج التفاوت بن الصحيح والمعيب .

(الطريق الأول): أن يجمع كل من قم الصحيح وقم المعيب على حدة . ثم تؤخذ قيمة للصحيح تكون نسبها الى مجموع قيم الصحيح كنسبة الواحد الى عدد تلك القيم . فيؤخذ من مجموع قيمي الصحيح . نصفها ومن الثلاث ثلثها ومن الاربع ربهها ... وهكذا .

وكذلك العمل فيطرف المعيب . تؤخذةيمة للمعيب تكوننسبتها المالمجموع كنسبة الواحد الى عدد القيم ...

ثم تلاحظ النسبة بينهذه القيمة المأخوذة للصحيح والقيمة المأخوذة للمعيب فتلك النسبة تعين مقدار الأرش من أصل الثمن . فيسرجع منه على قدر تلك النسبة

مثاله : الثمن المدفوع ــ فرضاً ــ = ١٢

القيمة الاولى : = ١٠ صحيحاً و ٨ معيباً .

القيمة الثانية = ٨ صحيحاً و ٤ معيباً .

مجموع قيمتي الصحيح = ١٠ + ٨ = ١٨

مجموع قيمتي المعيب = ٨ + ٤ = ١٢

المأخوذ للصحيح = ١٨ ÷ ٢ = ٩

المأخوذ للمعيب = ١٢ ÷ ٢ = ٣

. نسبة المعيب الى الصحيح = $^{7/7} = ^{7/7} = ^{1/1}$

فالتفاوت بينها بثلث : وهي النسبة التي تعين مقدار الأرش من أصل الثمن . فُيسترجم من أصل الثمن تُنكُهُ – أي (٤) من (١٢) . مثال آخر : القبمة الاولى: ١٢ صحيحاً و ١٠ معيباً

القيمة الثانية : ٨ صحيحاً و ٥ معيباً

مجموع قبمتي المعبب = ١٠ + ٥ = ١٥

المأخوذ للصحيح = ٢٠ ÷ ٢ = ١٠

المأخوذ للمعب = ١٥ ÷ ٢ = ٥٠٧

نسبة المعيب الى الصحيح = ١٠ / ٥٧٠ = ٢/٤ (ثلاثة أرباعه) .

فالتفاوت بينها بربع وهي النسبة التي تعين مقـــدار الأرش من اصل الثمن وهو يساوي (٣) .

(الطريق الثاني) (ه) : أن يؤخذ من كل قيمة نصفها اذا كانتا اثنتين او ثلثها اذا كالت ثلاثا او ربعها إذا كانت أربعاً ... وهكذا .

مثاله: القيمة الأولى (١٠) فنصفها = ٥

القيمة الثالية (٨) فنصفها = ٤

ومجموع النصفن = ٥ + ٤ = ٩

فإذا كان أصل الثمن المدفوع = ١٢ فيجب إبقاء (٩) واسترجاع (٣).

(الطريق الثالث) : أخذ تفاوت مابين كل صحيح ومعيب وجمعه . ثم تنصيفه

أو أخذ ثلثه أو ربعه ، وهكذا حسب عدد المقومين .

مثاله: الثمن المدفوع ــ فرضاً ــ = ١٢

القيمة الاولى: ١٠ صحيحاً و ٨ معيباً.

القيمة الثانية : ٨ صحيحاً و ٤ معيباً .

التفاوت بين الصحيح والمعيب على الأولى بخُـُمس . وهو من أصل الثمن –

(٠) ملحوظة : القيمة على الطريق الثاني إنما هي للمعيب خاصة .

ج ۳

= يساوي ٢٠٠ . والتفاوت بين الصحيح والمعيب على الثانية بنصف وهو من أصل الثمن يساوى ٦ .

مثال آخر : الثمن المدفوع ــ فرضاً ــ = ١٢

القيمة الاولى: ١٢ صميحاً و ١٠ معيماً.

القيمة الثانية: ٨ صحيحاً و ٥ معساً .

التفاوت بينها على القيمة الاولى بسدس . وهو من أصل الثمن يساوى (٢)

والتفاوت بينها علىالقيمة الثانية. بثلاثة اثمان وهو بساوي منأصل الثمن (🕌 ٤)

مجموع التفاوتين **- ۲ + 🕆** ٤ = 🛴 ٣

ونصفها = لـ ۲ ÷ ۲ = الم ۳ وهو الارش.

فالارش على هذه الطريقة يساوي (أ ـ ٣) بينًا كان على الطريقة الاولى يساوي (٣) .

وهناك (طريق رابع) ـ ذكره في هذا الكتاب (شرح اللمعة) وهو جمع قيم من أصل الثمن بقدر تلك النسبة.

في المثال الثاني من الطريق الاول يكون مجموع قيمتي الصحيح (٢٠)، ومجموع قيمتي المعيب (١٥) ، ونسبة (١٥) الى (٢٠) نسبة (٣ الى ٤) ـ فالتفاوت بالربع . فيؤخذ من أصل الثمن ربعه وهو (٣) .

وهذا الطريق ـ الرابع ـ أشمل من الطربق الاول ـ مع اتحادهما في النتيجة أبدا

صحيحاً ، وعشرة معيبا ،	اثنا عشر ا	نتين: إن قيمته	لو قالت (۱) احدی البی _د
		المسألة هكذا:	(۱) تترتب صورة
النسبة	التفارت	المعيبة	الصحيحة

النسبة	التفارت	المعيبة	الصحيحة	
 +	Y	١٠	14	
*	٣	٠	٨	

على الطريقة الاولى :

بجمع الصحيحتان = ٢٠ + A + ٢٠

وتجمع المعيبتـان = ١٠ + ٥ = ١٥

ونسبة مجموع المييتين الى مجموع الصحيحتين
$$=\frac{7}{2}=\frac{7}{2}$$
 نسبة

الثلاثة إلى الأربعة

(٣) دراهم ،

وعلى الطريقة الثانية :

نسبة التفاوت في الأولى : السدس : وهو من أصل التُسَمن = (٢) من (١٢)

ونسبة التفاوت في الثانية : ثلاثة اثمان ، وهي من أصل الثمن = (😽 ٤)

(1)
$$\frac{1}{4}$$
 (1) $\frac{1}{4}$ (1) $\frac{1}{4}$ (1) $\frac{1}{4}$ (1) $\frac{1}{4}$ (1)

والأعرى (1) : ثمانية صحيحاً ، وحمسة معيبا ، فالتفاوت بين القيمتين المصحيحتين ومجموع المعينين الربع (۲) فيرجع بربيع الثمن ، وهو ثلاثة من اثني عشر لو كان كذلك (۲)، وعلى الثاني (٤) يؤخذ تفاوت ما بين القيمتين على قول الأولى (٥) وهو السدس (٦) ، وعلى قول الثانية ثلاثة أثمان (٧) . ومجموع ذلك من الاثني عشر ستة ونصف . يؤخذ نصفها :

$$V = \frac{1}{2} = V \div V = \frac{1}{2} = V$$

$$(+ \frac{1}{\xi} = \frac{1r}{\xi} = \frac{1}{\gamma} \times \frac{1r}{\gamma} = \frac{\gamma}{1} \div \frac{1r}{\gamma} = \gamma \div \frac{1}{\gamma})$$

(الاولى) ثلاثة فقط . (والثانية) ثلاثة وربع .

- (١) أي وقالت البينة الأخرى .
- (٢) لأن مجموع الصحيحتين كما سلف في الهامش رقم ١ ص ٤٨٥ :

عشرون . ومجموع المعيبتين : خمسة غشر . والتفاوت بينهما بالربع طبعاً .

- (٣) أي لو فرض أن أصل الثمن اثنا عشر
 - (٤) أي وعلى الطريقة الثانية .
 - (٥) أي قول البينة الأولى .
- (٦) وهي من أصل الثمن يساوي إثنين كما سلف في الهامش رقم ١ ص٤٨٥
 - (٧) وهو من أصل الثمن يساوي (¹/_y ٤) اربعة ونصف .

ثلاثة وربع . فظهر التفاوت (١) .

ولو كانت ثلاثا (٢) فقالت (٣) احداها :

(١) عقدار الربع.

(٢) أي لوكانت البينات التي قومت الصحيحة والمعيبة ثلاثاً .

(٣) صورة المسألة هكذا:

النسبة	التفاوت	المعيبة	الصحيحة
1	Y	1.	17- 1
1	Y	٨	1·- Y
¥	4	٦	۸- ۳
		7.5	الحدة = ٤ سطا

رع = ۲۰ على الطريقة الاولى :

نسبة مجموع المعيبة الى مجموع الصحيحة = ٢٤

والتفاوت : (٦) سنة ، وهي "خمس بالنسبة الى المجموع فيسترجع من أصل

اللئمن ُ خمسهُ وهو يساوي = $\frac{Y}{a}$ ٢ = أي درهمان وخمسا درهم .

وعلى الطريقة الثانية :

النسبة الاولى: ٢ ، وهي من أصل الشَمَن = ٢

= النسبة الثانية : أ ، وهي من أصل الشمَّن = ٢

النسبة الثالثة : 1 م وهي من أصل الشمَّن = ٣

عِموع هذه النِسِبَ = ۲ + ۲ - ۲ + ۳ = ۲ × سبعة دراهم

وخمسا درهم .

ويؤخذ ثلث هذا المجموع . لأن عدد القَيَم ثلاثة . فهو يساوي درهمسين وخُـمــي درهم وثلث خمس درهم ، هكذا ٤

$$\left(\frac{\gamma_{0}}{\gamma_{0}}\right) = \left(\frac{\gamma}{\gamma_{0}} \times \frac{\gamma_{0}}{\gamma_{0}}\right) = \left(\frac{\gamma}{\gamma_{0}} \div \frac{\gamma_{0}}{\gamma_{0}}\right) = \left(\gamma_{0} \div \gamma_{0} + \frac{\gamma_{0}}{\gamma_{0}}\right) = \left(\gamma_{0} + \frac{\gamma_{0}}{\gamma_{0}}\right) = \left($$

فثلث $(rac{V}{o})$ يساوي $(rac{V}{V})$ وهذه هي النتيجة الحاصلة على الطريقة

الثانية ، وهي تتفاوت مع النتيجة الحاصلة على الطريقة الاولى بثلث خمس .

وتوضيح هذا التفاوت يظهر مما يلي :

إنالرقم الكسري : (<mark>٧</mark>) يمثل خسين وثلث خمس . وذلك لأنا اذا اعتبرنا (٣)

خمساً من (١٥) فالسبعة تشتمل على (٣) مرتين باضافة (واحد) . وهذا (الواحد) يعتبر (ثُلثاً) من (الثلاثة) التي هي (الخمس) من (خمسة عشر) . = كالأولى (١) والثانية : عشرة صحيحاً وثمانية معيبا ، والثالثة : ثمانية صحيحاً وستة معيبا . فالصحيحة ثلاثون (٢) ، والمعيبة أربعـــة وعشرون (٣) والتفاوت (٤) ستة هي الخمس (٥) .

وهو ثلث خمس ، هذا . بينما النتيجة على الطريقة الاولى كانت اثنين وخمسين :

(
$$\frac{7}{10}$$
) اي درهمان وستة اجزاء من خمسة عشر جزء من الدرهم .

وأما النتيجة على الطريقة الثانية فتكون اثنين وخُمُسْسَين وثُلُثُ خمس :

(
$$\frac{V}{10}$$
 ۲) أي درهمان وسبعة أجزاء من خمسة عشر جزء ً منالدرهم .

ولا يختى أن الكسر إذا ارتفعت صورته وغرجه في مستوى "واحد،فان قبمته لا تتغير . اذن لا يذهب على القارىء أن تمبيرنا عن صورة الخمسين (التي هي في الشكل هكذا ه ه / ۲ ») بصورة (۱۹ / ۲) ليس تعبيراً مخالفاً ، ولا زيادة في قيمة الكسر . فإن الصورة ضوعفت ثلاث مرات ، وكذلك المخرج ضوعف ثلاث مرات ، فبتى الكسر على قيمته الاولى .

- و إنما عمدنا الى ذلك للتقارب الشكلي بين النتيجتين على الطريقتين .
 - (١) أي قالت : اثنا عشر صحيحاً ، وعشرة معيباً :
 - (۲) مجموع الاثنى عشر ، والعشرة ، والثمانية .
 - (٣) مجموع العشرة والثمانية والستة .
- (٤) بين مجموع الصحيحة والمعيبة : أي بين الثلاثين والأربعة وعشرين .
- أي خسمجموع للصحاح. فاذا أخذنا من أصل الثمن خُسه صار–

على الشاني (١) يجمع سدس الثمن وخسه وربعـه (٢) ويؤخــــذ ثلث لحِموع (٣) وهو مزيدً عن الأول بشُلث خس (٤) .

ولو اتفقت (٥) على الصحيحة كاثني عشر ، دون المعيبــة (٦)

(ب ٢) كما بيناه في الهامش رقم ٣ ص ٤٨٧ .

أى اثنان وخبيمسان وثبلث خبيمس .

(٤) لأن الأول كان اثنين وخمسين فقط كما اوضمناه في ص ٤٨٨ .

(a) في نسخة (لو اتفقتا) . وهي أوفق انسجاماً مع العبارات التالية .

(٦) صورة المسألة مكذا:

النسبة	التضاوت	المعيبة	الصحيحة
 1/1	Y	١.	17 – 1
١/٢	٦	3	17 - Y
 101 181			

وفيهذه الصورة – وهيصورة اتفاق الصحيحة – يكون للحل علىالطريقة–

ــ الاولى وجهان :

الوجه الأول – على الطريقة الأولى – :

أن تؤخذ احدى الصحيحتين ، وهي في المثال اثنا عشر ، ثم تجمع المعينان ويؤخذ نصفها . وينسب هذا النصف الى الصحيحة .

ويؤخذ من أصل الثمن بتلك النسبة .

فالصحيحة = ١٢ . والمعينان = ١٠ + ٦ = ١٦

ونصف المعيبتين = ١٦ ÷ ٢ = ٨ .

ونسبة النصف الى الصحيحة $= \frac{1}{2}$. $\frac{1}{2}$

والتفاوت يكون بالثلث = ١/٣ وهو من أصل الثمن = (٤ من ١٧) = ١١/٤.

الوجه الثاني - على الطريقة الأولى - :

أُنْ تضاعف الصحيحة ـ حيث إنها النتان حسب الفرض ـ ثم تنسب مجموع المبيتين الى مضاعف الصحيحة هكذا:

مضاعف الصحيحة = ١٢ × ٢ = ٢٤ .

النسبة بينهما = ٤٤ / ٢١ = ٢٠ .

التفاوت بينهما ﴿ = 4 / أُ ﴿ وَهُوْ مِنْ أَصُلُ النَّمَنُ ﴿ وَ

(٤ من ١٧) = ٣/٣ .

(الطريقة الثانية) : التفاوت في الاولى = ٦ / ا وهو من أصل الثمن = ٢

والتفاوت في الثانية = ٢/٢ وهو من أصل الثمن = ٦

مجموع التفاوتين = ٢ + ٦ = ٨

فقالت إحداهما (١) : عشرة ، والأخرى : ستة ، فطريقته (٢) تنصيف المعينتين ، ونسية النصف إلى الصحيحة (٣) ، أو تجمع المعينين مع تضعيف الصحيحة وأخد (٤) ، مثل نسبة المجموع إليه (٥) وهو (٦) الشكث ، وعلى الثاني (٧) يؤخذ من الأولى (٨) السدس ، ومن الثانية النصف (٩) ويؤخذ نصفه (١٠) .

نصف هذا المحموع = A ÷ Y = \$

وهو من أصل الثمن = (٤ من ١٧) = ١/٣ .

اذن أتحدت الطريقة الثانية مع الطريقة الأولى على كلتا وجهيها .

- (١) أي في المعيبة .
 - (٢) أي الأولى _
- (٣) هذاهوالوجهالأول من الطريقة الاولى كما أوضحناه في التعليقة رقيم٦ ص ٩٩٠
 - (٤) أي يؤخذ من أصل الثمن بمثل تلك النسبة .
 - اي مثل نسبة مجموع المعيبتين لل مضاعف الصحيحة .
 - (٦) أي مثل هذه النسبة المذكورة هو الثلث .
 - (٧) أي الطريقة الثانية .
 - أي النسبة المأخوذة في القيمة الاولى .
- (٩) السدس من اثني عشر ، والنصف منه يساويان ثمانية كما مر في التعليقة
 رقم ٤ ص ٤٩٠ .
- (١٠) أي نصف المجموع وهونصف النانية ليكون أربعة وهوثلث بالنسبة الى مجموع الثمن .
- (١١) أي كما كانت النتيجة على الطريقة الاولى هي (الثلث) ، كذلك على الطريقة الثانية تكون النتيجة هي (الثلث) أيضاً. فاتحد الطريقان .

ولا يخفى أن الاتحساد بين الطريقين في هذه الصورة إنما هو لمسكان اثحاد ــ

ولو انعكس (١) بأن اتفقتا على الستة معيبا (٢) وقالت إحداهما :

- الصحيحة والاختلاف في المعببة نقط كما أشرنا الى ذلك في آخر الهـــامش من صفحة ٤٨٠

(١) أي عكس الصورة السابقة وذلك إذا اتفقتا على المعيبة واختلفتا
 في الصحيحة .

(٢) صورة المالة هكذا:

			•••		
النسبة	التفاوت	المعيبة	الصحيحة	رقم القيمة	
1/1	۲	٦	٨	١	
۲/0	٤	٦	1.	Y	

الطريقة الاولى :

. 1 = 1 + 1 = 1 = 1

وتضعَّف المعيبة = ٦ × ٢ = ١٢ وينسب مضاعف المعيبـــة الى مجموع الصحمحتين = ١٢/١٨ = ٢/١٣.

وهو من اصل الثمن = (٤ من ١٢) =
$$^{1/4}$$
 = (اربعة دراهم) .

. (۱) = (۲ ÷ ۱۸) =
$$\frac{1 \cdot + \Lambda}{Y}$$
 = (۲ ÷ ۱۸) = (۱۸ ÷ ۲) = (18 ÷ ۲) = (18 ÷ 1) = (1

وتنسب المعيبه (٦) الى هذا النصف (٩) = (
$$^{1/4}$$
) = $^{1/4}$.

وهو من اصل الثمن = (٤ من ١٢) =
$$1/4$$
 = (اربعة دراهم) .

(الطريقة الثانية) :

النسبة الاولى = ٤/١ ، (الربع) وهومن اصل الثمن يساوي = (٣ من ١٢) والنسبة الثانية = ٥/١ (خمسان) . وهما من أصل الثمن يساويان --

ثمانية صحيحا ، وأخرى : عشرة، فإن شئت (١) حمعتها وأخذت التفاوت وهو

- (أ أ ۽ من ١٢)

ويؤخذ النصف من كلِّ من النسبتين ، فنصف الربـــع = الثمن . وهو من أصل الثمن = $\left(\frac{1}{n}\right)$

ومجموع هذين = (🚣 ٣) ثلاثة دراهم وتسعة أعشار الدرهم) .

فنقص عن المتحصل على الطريقة الأولى عقدار عشر الدرهم.

والعشر يساوى نصف الحمس . ولذلك عبر الشارح بالشاني مع العلم أنه لا فرق بن التعبيرين حسب الواقع .

واليك منهج الحصول على هذه النتيجة وفق الاسلوب الرياضي .

مجموع ما أخذ على النسبتين =

نصف هذا المجموع =

$$(\frac{1}{4}) = \frac{1}{4} = \frac{1}{4} \times \frac{1}{4} = \frac{$$

(١) هذا هو الوجه الأول من الطريقة الاولى وقسد أرمزنا اليه في التعليقة رقم ٢ ص ٤٩٣ بـ (أ) . الثلث ، أو أخذت (١) نصف الصحيحتين ونسبته إلى المعية وهو الثلث أيضاً . وعلى الثاني (٢) يكون التفاوت ربعا وخسين (٣) فنصفه (٤) وهو ثمن وخمس (٥) . وعلى هدا القياس .

 ⁽۱) هذا هو الوجه الشاني من الطريقة الاولى وقسد أرمزنا اليه في التعليقة
 رقم ٢ ص ٤٩٣ بـ (ب) .

⁽٢) أي الطريقة الثانية:

⁽٣) (ربعاً) في نسبة التفاوت الأول و (خمسين) في نسبة التفاوت الثاني .

⁽٤) أي نصف هذين التفاوتين .

⁽ه) (الثمن) نصف (الربع) ، و (الخمس) نصف (الحمسين) .

 ⁽٦) أي ينقص مجموع الشُمن والحمس المسأخوذين من أصل الثمن
 على الطريقة الثانية عن الثلث المأخوذ منه على الطريقة الاولى .

إذ الثمن من أصل الشمس يساوي درهما ونصفاً . وخمسه يساوي درهمين وخمسي درهم . والمجموع يساوي أربعة دراهم إلا نصف خمس . فإن المدرهم مع المدرهمين ثلاثة ، والنصف مع الحميسين ينقص عن الواحد بمقسدار نصف خمس . فصار المجموع : أربعة إلا نصف خمس . كما اوضمنساه في التعليقة رقم ٢ ص ٤٩٣ على اسلوبه الرياضي .

⁽٧) كما لو باعها .

الحيوان آت هنا ، (۱) ، (أو حدوث عيب بعمد القبض) مضمون (۲) على المشتري ، سواء كان حدوثه من جهته (۱۳) أم لا .

واحترزنا بالمضمون عليه (٤) عما لوكان حيوانا وحدث فيه العيب في الثلاثة (٥) من غبر جهة المشتري (٦) ، فإنه (٧) حينتذ لا بمنع من الرد ولا الأرش ، لأنه (٨) مضمون على البائع .

ولو رضي البائع برده (٩) مجبوراً بالأرش ، أو غير مجبور جاز . وفي حكمه (١٠) ما لو اشترى صفقة ً (١١) متعدداً وظهر فيه (١٢)

- (١) أي في صورة العود بعسد الحروج: من احمال جواز الردّ نظراً الى تحقق العين، وامكان ردّ ها مثلاً، ومن احمال استصحاب الجمكم ببطلان الردّ بالخروج ، فاعادة الجواز محتاجة الى دليل آخر.
 - (٢) بالجر ً نعت للعيب .
 - (٣) أي من جهة المشتري .
 - (٤) أي على المشتري .
 - (٥) الثلاثة الأيام التي يكون فيها الخيار
 - (٦) أي الديب حصل من غير جهة تسبيب المشتري .
- (٧) أي العيب الحاصل في الثلاثة في الحيوان لا يمنع من الرد، أو الارش .
 - (٨) أي العيب في الثلاثة .
- (٩) أي رضي أن يرد الشتري عليه ما ابتاعه منه وحصل فيه عيب مع أرش ، أو بدون أرش .
 - فني هذه الصورة يجوز الرد .
 - (١٠) أي حكم حدوث العيب في منعه من الرد .
 - (١١) أي في معاملة واحدة اموراً متعددة بصيغة بيح واحدة .
 - (١٢) أي في المبيع .

وأولى بالمنع (٥) من التفرق ِ الوارثُ عن واحد ، لان التعدد هنا طارىء على العقد . سواء في ذلك خيار العيب وغيره .

وكذا الحكم (٦) لو اشترى شيئين فصاعدا فظهر في أحدهما عيب، فليس له ردّه، ، بل ردّهما ، أو إمساكها بأرش المعيب .

وكداً يسقط الرد ، دون الارش إذا اشترى من ينعتن عليه (٧) لانعتاقه بنفس الملك ، وبمكن رده (٨) إلى التصرف ، وكدا يسقط الرد

- (١) فان تلف البعض عنع من رد الباقي . فيتمين أخذ الأرش فقط .
 - (٢) أي في بيـم واحد .
 - (٣) أي من الرد
 - (٤) أي يثبت الأرش لذاك وان كان هذا قد اسقط أرشه أيضاً .
- (٥) يعني كما يسقط الرد بتعـــدد المشترين كذلك يسقط الرد فيما لو ورث متعددون عن واحد ما ابتاعه رظهر فيه عيب .
 - فان بعض الورثة إذا امتنع من الرد فليس للباقين الرد بل لهم الأرش.

بل سقوط الرد هنا اولى من سقوطه هناك ، حيث النعدد هنا طارىء وهو حادث، بحلاف التعددهناك الذي لم يكن حادثاً ومع ذلك كان يمنع من الرد فهنا أولى

- (٦) أي يسقط الرد .
- (٧) اي على المشتري . كما اذا اشترى اباه مثلاً .
- (٨) اي ارجاع هذه الصورة الى صورة النصرف المانيع من الردّ حيث إن انعتاقه قهراً كالعتق عن اختيار او كبيعه الناقل عن ملكه فإن اقدامه على شراء ابيه مع علمه بانعتاقه عليه يكون كن اقدم على العتق اختياراً ، اذالامتناع بالاختيار

بإسقاطه (١) مع اختياره الارش او لا معه (٢) .

(و) حيث يسقط الرد (يبقى الارش ، ويسقطان) اي الرد والارش معا (بالعلم به) اي بالعيب (قبل العقد) ، فإن قدومه عليه عالما به (٣) معا (بالعلم به) اي بالعيب (قبل العقد) ، فإن قدومه عليه عالما به (٣) رضا بالمعيب ، (وبالرضا به بعده (٤)) اي براءة البائع (من العيوب ولو احالا) كقوله : برئت من جميع العيوب على اصح القولين ، ولا فرق بين علم البائع والمشتري بالعيوب وجهلها ، والتفريق ، ولا بين الحيوان وغيره ، ولا بين الميوب الباطنة وغيرها ، ولا بين الموجودة حالة العقد والمتجددة حيث تكون (٧) مضمونة على البائع ، لان الخيار بها ثابت بأصل المقد (٨)

اي ان العيوب المتجددة اذاكانت مضمونة على البايع لو لا البراءة ، فإنها بالبراءة نخرج عن ضمانه .

 (٨) تعليل لايجاب البراءة سقوط الرد حي بالعيوب المتجددة المضمونة على البائع .

توضيحه : أن العيب المتجدد إنما يثبت بها خيار المشتري ، بنفس العقد –

⁻⁻ لا ينافي الاختيار .

⁽١) اي باسقاط المشتري الردا.

⁽٢) اي لا مع اختيار الارش.

⁽٣) اي اقدام المشتري على شراء المبيم المعيب عالماً بالعيب .

⁽٤) اي ويسقط الرد ترضاء المشتري بالعيب بعد البيع .

⁽٥) من الرضا.

⁽٦) اي يسقط الردّ من المشتري ببراءة البايع عن العيب في عقد البيع .

⁽٧) قيد لقوله: المتجددة :

وإن كان السبب حينئذ (١) غير مضمون .

(والإباق) عند البائع (وعدم الحيض) ممن شأنها الحيض بحسب المقد ، وبه صرح بعضهم ، والأقوى اعتبار اعتباده ، واقل ما يتحقق (٣) المقد ، ولا يشترط إباقه عند المشتري ، بل متى تحقق ذلك عند البائع جاز الرد ، ولو تجدد عند المشتري في الثلاثة من غير تصر ف فهو كما لوقع عند البائع ، ولا يعتبر في ثبوت عيب الحيض مضي سنة اشهر كما ذكره جاعة ، بل يثبت بمضي مدة تحيض فيها استأنها في تلك البسلاد ، (وكذا الثفل (٤)) بضم المثلث وهو ما استقر تحت المائع من كدرة (في الزبت) وشهه (غير المعتباد) . اما المعتباد منه فليس بعيب ، لا تتضاء طبيعة الزبت وشهه كون ذلك فيه غالبا ، ولا يشكل صحة البيم مع زيادته عن المعتاد بجهالة قدر المبيع المقصود بالذات فيجهل مقدار تمنه لأن مثل ذلك غير قادح مع معرفة مقدار الجملة كما نقدم في نظائره .

ـــ الحاصل بينه وبين البايع .

فسيب الحيار هوالعقد . وموجبه العيب فاذا تبرأ البائع من العيب حين العقد فقد افتقد السبب تأثيره في ثبوت الحيار للمشتري بأي ً موجب كان .

 ⁽١) اي وان كان السبب اي موجب الخيار وهو العيب غير مضمون على البايع فعلا اي حين العقد ما لم يحدث موجبه وهو حدوث العيب المتأخر فقوله:
 و حينتذ ، اي حين العقد .

والاولى ان يقول : حينذاك .

⁽٢) خبر لقوله: والآباق وعدم الحيض.

⁽٣) اي الاعتياد .

⁽٤) اي عيب".

(التاسع – خيار التدليس) وهو تفعيل من الدكس محركا ، وهو الظامة كأن المدلس عركا ، وهو الظامة كأن المدلس يظلم الأمر ويهمه حتى يوهم غير الواقع ، ومنه (١) اشتراط صفة فتفوت ، سواء كان (٢) من البائع أم من المشتري (فلو شرط صفة كال كالبكارة ، أو توهمها) المشتري كالا ذاتيا (كتحمير الوجه ، و و صل الشعر فظهر الخلاف ، غير) بين الفسخ والامضاء بالنمن ، (ولا أرش) لاختصاصه (٣) بالعيب ، والواقع ليس بعيب ، بل فوات أمر زائد، ويشكل ذلك في البكارة من حيث إنها بمقتضى الطبيعة بو فواتها نقص محدث على الأمة ويؤثر في نقصان القيمة تأثيراً بيناً فيتخير بين الرد والأرش ، بل محتمل ثبوتها وإن لم يشترط ، لما ذكرناه (٤) بين الرد والأرش ، بل محتمل ثبوتها وإن لم يشترط ، لما ذكرناه (٤) متطابقان في مثلها على البكارة فيكون فواتها عيباً وهو في الصغيرة قوي غيرها مُعتجه إلا أن الغالب لما كان على خلافه في الإماء كانت الابوية فهن عبرناة المحلقة الأصلية وإن كانت عارضة .

و إنما يثنبت الحكم مع العلم بسبق الثيبوبة على البيع بالبينة ، أو إقرار البائع ، أو قرب زمان الاختبار إلى زمان البيع بحيث لا يمكن تجدد الثيبوبة فيه عادة ، وإلا فلا خيار ، لأنها قد تذهب بالعلة والنزوة (٥) وغيرهما ، نعم لو تجددت في زمن خيار الحيوان ، أو خيار الشرط رتب الحكم .

⁽١) اي من خيار التدليس .

⁽٢) اي كان الاشتراط.

⁽٣) اي الأرش.

⁽٤) وهو كونها بمقتضي الطبيعة وفواتها نقص ..: الخ .

⁽٥) اي الوثبة .

ولو انعكس الفرض بأن يشترط الثيبوية فظهرت بكراً فالأقوى تخيره أيضاً بين الرد والامساك بغير أرش ، لجواز تعلق غرضه بذلك (١) فلا يقدح فيه كون البكر أتم غالباً ·

(وكذا (٢) التصرية) وهو حمع لبن الشاة وما في حكمها في ضرعها بركها بغير حلب ، ولا رضاع فيظن الجاهل مجالها كثرة ما تحليه فيرغب في شرائها بزيادة وهو تدليس محرم ، وحكمه ثابت (للشاة) إجاماً ، (والبقرة والناقة) على المشهور ، بل قيل : إنه إجاع ، فإن ثبت (٣) فهو الحجة ، وإلا فالمنصوص (٤) الشاة ، وإلحاق غيرها بها قياس ، إلا أن يُعطَّل (٥) بالتدليس العام فيلحقان بها (١) . وهو متجه (٧) ، وطرد (٨) بعض الاصحاب الحكم في سائس الحبوانات حتى الآدمي ، ول الدروس أنه ليس بذلك البعيد للتدليس .

وتثبت التصرية إن لم يعترف بهـا البائـع ولم نقم بهـا بينة (بعـد اختبارها ثلاثة أيام) فان اتفقت فيها الحلبات عادة ، أو زادت اللاحقة

⁽١) اي بكونها ثيبيّة ".

⁽٢) اي داخل في التدليس الموجب للخيار .

 ⁽٣) اي إن ثبت الاحماع على هذا الحكم فهو اي فالاجماع هو الحجة وهو
 كاف ، والا اي وان لم يثبت الد باع فالدليل الوارد في المسألة خاص بالشاة .

⁽٤) الوسائل، كتاب التجارة، ابواب الخيار باب ١٣ / حديث ١ .

 ⁽٥) اي يعلل الحكم في البقرة والناقة بعلة الندليس ، وهو دليل عام يشمل
 ما نحن فيه وغيره من سائر موارد التدليس -

⁽٦) اي البقرة والناقة بالشاة .

⁽٧) اي الإلحاق بلحاظ التدليس موّجه .

 ⁽A) اي عمّم الحكم بالخيار بسبب التصرية .

فليست مصراة وإن اختلفت في الثلاثة فكان بعضها ناقصاً عن الأولى نقصانا خارجا عن العادة ، وإن زاد بعدها في الثلاثة يثبت الحيار بعسد الثلاثة بلا فصل على الفور ، ولو ثبتت بالاقرار ، أو البينة جاز الفسخ من حين الثبوت مدة الثلاثة ، ما لم يتصرف بغير الاختبار بشرط النقصان فلو تساوت ، أو زادت هبة من الله تعالى فالأقوى زواله ، ومثله (١) ما لو لم يعلم بالعيب حتى زال .

(وُرِرَدُّ معها) إن اختار ردَّها (اللهنُ) الذي حلبه مها (حتى المتجدد) منه بعد العقد ، أو (مثله او تلف) . أما رد الموجود فظاءر لأنه جزء من المبيع ، وأما المتجدد فلاطلاق النص (٢) بالرد الشامل له .

ويشكل بأنه (٣) نماء المبيع الذي هو ملكه والعقد إنما ينفسخ من حينه (٤) والأقوى عدم رده ، واستشكل في الدروس (٥) ، ولو لم يتلف اللبن لكن تغير في ذاته أو صفته بأن عمل جبناً ، أو مخيضاً (٦) وضوهما فني رده بالأرش إن نقص ، أو مجاناً ، أو الانتقال إلى بدله

⁽١) اي يسقط الحيار .

⁽٢) الوسائل كتاب التجارة ابواب الخيار باب ١٣ حديث ١ .

⁽٣) اي اللبن المتجدد بعد العقد .

⁽٤) اي من حين الفسخ .

⁽٥) قال في الدروس: وفي استرجاع اللبن المتجدد إشكال مبني على أن الفسخ برفع العقد من أصله أو من حينه ، وقطع الشيخ بعدم استرجاعه لأنه حدث في ملكه .

 ⁽٦) المخيض: اللّبن يحرّك تحريكاً شديداً حتى يستخرج زبده ، فبقال له :
 (المخيض) .

اوجه: اجودها الأول (١) .

واعلم إن الظاهر من قوله: بعد اختبارها ثلاثة: ثبوت الحيار المستند إلى الاختبار بعد الثلاثة كما ذكرناه سابقا (٢) ، وبهذا (٣) يظهر الفرق بين مدة التصرية ، وخيار الحيوان ، فإن الحيار في ثلاثة الحيوان فهما ، وفي ثلاثة التصرية بعدها ، ولو ثبت التصرية بعد البيع بالإقرار ، او البينة فالحيار ثلاثة (٤) ، ولا فورية فها (٥) على الأقوى وهو اختياره في الدروس ويشكل حينشذ الفرق (٦) ، بل رعما قبل : بانتضاء فائدة خيار القسمية حينئذ (٧) لجواز الفسخ في الثلاثة بدولها (٨) .

ويندفع بجواز تعدد الأسباب وتظهر الفائدة فيا لو اسقط احدهما ، ويظهر من الدروس تقييد خيار التصرية بالشلالة مطلقــا (٩) ، ونقل

⁽١) اي رده بالارش.

⁽٢) من قوله: يثبت الحيار بعد الثلاثة بلا فصل على الفور :.. الخ.

⁽٣) أي بكون خيار الحيوان في الثلاثة وخيار التصرية بعدها فإن مشتري الحيوان له الفسخ ما لم تمض ثلاثة ايام من يوم الاشتراء . وأما خيار التصرية فلا يثبت وليس له حق الفسخ ماله تمض ثلاثة ايام هي ايام اختبار الحيوان .

⁽٤) اي ثلاثة أيام فقط لا أزيد.

اي في الثلاثة الايام . لأنه لا فورية في خيار الحيوان .

اي الفرق بين الحيار الثابت له بالتصرية ، والحيار الثابت له بالحيوان .

 ⁽٧) اي حين ثبوت التصرية بالبينة ، او الاقرار المستلزم ثبوت خيارها ضمن الثلاثة فقط فيتحد مع خيار الحيوان وتنتني فائدة خيار التصرية ، اذ لم ترد
 على خيار الحيوان شيئاً .

 ⁽A) اي بدون التصرية ، لأنه يمكنه الفسخ بخيار الحيوان .

⁽٩) سواء ثبتت بالبيّنة والاقرار ام ثبتت بالاختيار .

عن الشيخ الها (١) لمكان خيار الحيوان .

ويشكل باطلاق توقفه على الاختبار ثلاثة (٢) فلا يجامعها (٣) حيث لا تثبت بدونه (٤) ، والحكم بكونه (٥) يتخبر في آخر جزء منها بوجب المجاز في الثلاثة (٦) .

(العاشر – خيار الاشتراط (٧)) حيث لا يسلم الشرط لمشترطه بائعا

(١) اي خيار التصرية .

 (٢) اي أن خيار التصرية لا تثبت الا بعد الاختبار ثلاثة أيام . فلازم ذلك هو ثبوت هذا الخيار بعد الثلاثة اي بعد الإختبار . فلايثبت هذا الخيار في الثلاثة .

(٣) أي لا يجامع خيار ُ التصرية الثلاثة الايام ، اي لا يثبت فيها بل بعدها

(٤) اي بدون الاختبار .

(•) اي يمكن تصحيح كلام المصنف في الدروس بامكان الجمع بين الأمرين: « كون خيار النصرية داخل الثلاثة » .

و وتوقف ثبوتها علىالاختبار ثلاثة أيام. . بأن يقال : إنه نحتبر الحيوان ثلاثة أيام فيثبت له الخيار في آخرجزء منالنهار الثالث، اذن استطعنا الجمع بينالأمرين: الاختبار ثلاثة ايام، وكون الخيار داخل الثلاثة لا بعدها .

ولكن يرد عليه أنه تجوّز في الكلام حيث اطلق الثلاثة واراد منهــــا آخر جزء منها .

(٦) لأن المراد بالثلاثة حينتذ : الجزء الاخير منها . وهو خلاف الظاهر .
 اذ الظاهر من الثلاثة هو مجموعها . كما في خيار الحيوان .

(٧) اي خبار تخلقف الشرط الذي اشترطه المشتري أو البايع ثم لا يسلم له
 الشرط .

اما خيارالشرط ـ الذي سبق ـ فهوشرط الحيار ، اي شرط ثبوته ابتداء وان لم يكن بموجب نقص او عيب . ومشربا ، (ويصح اشتراط سائغ (۱) في العقيد إذا لم يؤد إلى جهالة في أحد العوضين ، أو يمنع منه الكتاب والسنة) ، وجعل ذلك شرطاً بعد قيد السائغ تكلف (۲) (كما لو شرط تأخير المبيع) في يد البائع ، (أو الثمن) في يد المشتري (ما شاء) كل واحد منها ، هذا مثال ما يؤدي المن) في يد المشتري (ما شاء) كل واحد منها ، هذا مثال ما يؤدي المن ، فإن الأجل له قسط من النمن ، فإذا كان مجهولا يجهل النمن ، وكذا القول في جانب المعرض ، (أو عدم وطء الأمة ، أو) شرط (وطء البائع إياها) بعد البيع مرة ، أو أزيد ، أو مطلقاً ، هذه أمثاة ما يمنع منه الكتاب والسنة .

(و) كذا (يبطل) الشرط (باشتراط غير المقدور) للمشروط عليه (كاشتراطه حمل الدابة فيا بعد ً ، أو أن الزرع يبلخ السنبل) ، سواء شرط عليه أن يبلغ ذلك بفعله أم بفعل الله ، لاشتراكها في عدم المقدورية .

(ولو شرط تبقية الزرع) في الأرض إذا بيع أحدُّهما دون الآخر (إلى أوان السنبل جاز)، لأن ذلك مقدور له ولا يعتبر تعيين مدة البقاء بل مجمل على المتعارف من البلوغ ، لأنه منضبط .

(ولو شرط غير السائغ بطل) الشرط (وأبطل العقد) في أصع القولين ، لامتناع بقائه بدونه (٣) ، لأنه غير مقصود بانفراده (٤) ، وما هو مقصود لم يسلم ، ولأن للشرط قسطاً من الثمن فإذا بطل يجهل الثمن.

⁽١) باضافة (اشتراط) الى (سائغ) اي اشتراط امر سائغ .

 ⁽۲) لأن المفهوم من و سائغ ، هو الجواز الشرعي المستلزم لعدم منعـــه في الكتاب والسنة .

⁽٣) اي بقاء العقد بدون الشرط ، لأن المشروط عدم عند عدم شرطه .

⁽٤) اي العقد غبر مقصود بانفراده وبلا شرط .

وقيل: يبطل الشرط خاصة لأنه الممتنع شرعا دون البيع ، ولتعلق التراضي . بكل منها . ويضعف بعدم قصده منفرداً ، وهو شرط الصحة .

(ولو شرط عتق المملوك) الذي باعه منه (جاز) ، لأنه شرط سائغ ، بل راجع ، سواء شرط عتقه عن المشتري أم أطلق ، ولو شرط عنه (١) فني صحته قولان : أجودهما المنع ، إذ لا عتق إلا في ملك ، (فإن أعتقهُ) فذاك ، (وإلا تخير البائع) بين فسخ البيع ، وإمضائه ، فإن فسخ استرده ، وإن انتقل قبله عن ملك المشتري ، وكذا يتخير لو مات قبل العتق فإن فسخ رجع بقيمته يوم التلف ، لأنه وقت الانتقــــال إلى القيمة ، وكنذا لو انعتق قهرا (٢) ، (وكناكل شرط لم يسلم) لمشرطه فإنه (يفيد تخيره) بين فسخ العقـد المشروط فيـه ، وإمضائه ، (ولا يجب على المشترط عليه فعله) ، لأصالة العدم ، (وإنمسا فائدته جعل البيع عرضة للزوال) بالفسخ (عند عدم سلامة الشرط ، ولزومه) أي البيع (عند الإتيان به) ، وقيل : يجب الوفاء بالشرط ولا يتسلط المشروط له على الفسخ إلا مع تعــذر وصوله إلى شرطــه ، لعموم الأمر بالوفاء بالعقد الدال على الوجوب ، وقوله صلى الله عليه وآله : المؤمنون عند شروطهم إلا من عصى الله ، فعلى هذا لو امتنع المشروط عليـــه من الوفاء بالشرط ولم بمكن إجباره رفع أمره إلى الحاكم ليجبره عليـه إن كان مذهبه ذلك (٣) ، فإن تعذر فسخ حينئذ إن شاء ،

⁽١) اي عن البايع .

 ⁽٣) اي يسترد البايع قيمة العبد اذا انعتق قهراً على المشتري ، لأن الشرط
كان هو العتق ، والحاصل هوالانعتاق. فلم يحصل الشرط ، فللبايع خيار تخلف الشرط
(٣) اي كان مذهب الحاكم ايضاً لزوم وفاء المشتري بالشرط ولو قهراً .

وللمصنف رحمه الله في بعض تحقيقاته تفصيل (١) وهو أن الشرط الواقع في العقد اللازم إن كان العقد كافيا في تحققه ولا محتاج بعده إلى صيغة فهو لازم (٢)

(١) حاصل هذا التفصيل ما ذكره المتأخرون من ان الشرط في ضمن
 العقد ثارة يكون شرط نتيجة ، واخرى شرط فعل .

مثلاً قد يشترط البايع على المشتري في ضمن عقد البيسم أن يكون وكيلاً عن المشتري في أمر من أموره ، يعنى أن الوكالة تحصل للبايع بمجرد هذا الاشتراط وبايقاع عقد البيم ولا تحتاج ثبوتها الى انشاء عقد وكالة من جديد بعد إتمام عقد البيع :

وهذا مايسمونه شرط النتيجة . وسماه المصنف بماكانالعقد واي عقد البيم» كافياً في تحققه و اي من غير حاجة الى انشاء آخر » .

وقد يشرط البايع على المشري فيضمن عقد البيع أن يوكنه ويجعله وكيلاً عنه ، يعني يشترط عليه أن ينشىءعقد الوكالة له بعد أنمام عقد البيع ، فبإجراءعقد البيع لا يصير البايع وكيلاً عن المشتري ، بل تحتاج وكالته عنه الى انشاء آخر .

وهذا ما يسمونه بشرط الفعل . وقد سماه المصنف رحمه الله بما يحتاج بعـده الى أمر آخر : اي إنشاء جديد .

ففي الصورة الاولى يحصل|لمشروط بمجرد إجراء عقدالبيع وتحصل|لوكالة للبايع في المثال المفروض .

وفي الصورة الثانية لا يحصل المشروط ، بل بحتاج الى فعل المشتري بعد ذلك وهو انشاء عقد وكالة من جديد ، وربما لا يفعله فيثبت للبابع خيار تخلف الشرط (٣) اي المشروط يحصل ولا يمكن الاخلال به ، لأن الشرط إنما كان شرط النتيجة دون العمل الخارجي القابل للوقوع وعدمه .

لا يجوز الإخلال به كشرط الوكالة (١) في العقد وإن احتاج بعسده إلى أمر آخر (٢) وراء ذكره في العقد كشرط العتق (٣) فليس بلازم ، بل يقلب العقد اللازم جائزا (٤) ، وجعل السر فيه أن اشتراط د ما العقد كاف في تحققه (٥) ه كجزء من الإيجاب والقبول فهو تابع لها في اللزوم والجواز ، واشتراط د ما سيوجد (١) ه أمر منفصل عن العقد، وقد علق عليه العقسد والمعلن على الممكن ممكن وهو معنى قلب اللازم جائزاً . والأقوى اللزوم مطلقاً (٧) ، وإن كان تفصيله أجود مما اختاره هنا (٨) .

(الحادي عشر – خيار الشركة ، سواء قارنت العقد ، كما لو اشرى شيئاً فظهر بعضه مستحقاً ، أو تأخرت بعده إلى قبل القبض كما لوامتزج المبيع بغيره بحيث لا يتميز) فإن المشتري يتخير بين الفسخ لعيب الشركة

⁽١) اي حصولها لنبايع مثلاً ، لأأنه يوكيُّله .

⁽٢) اي إنشاء جديد:

حيث إن شرط العتق هو من قبيل شرط الفعل ، اي يشترط عليه أن يعتقه ، لأأنه منعتق فعلاً .

⁽٤) فلو فعله لزم العقد ، وإلا فالمشروط له بالخيار .

⁽٥) وهو شرط النتيجة .

⁽٦) وهو شرط الفعل .

 ⁽٧) اي يجب على المشتري الوفاء بالشرط مطلقاً ، سواء في شرط النتيجة ،
 وشه ط الفعل .

⁽٨) من قوله: (ولا يجب على المشرط عليه فعله) ولم يفُصُّل .

والبقاء فيصير شريكا بالنسبة (١) ، وقسد يطلق على الأول (٢) تبعض الصفقة أيضاً (وقد يسمى هذا (٣) عبباً مجازاً) لمناسبته للعبب في نقص المبيع بسبب الشركة ، لاشتراكها في نقص وصف فيه ، وهو (٤) هنا منع المشتري من التصرف في المبيسع كيف شاء ، بل يتوقف على إذن الشريك فالتسلط عليه ليس بتام ، فكان كالعبب بفوات وصف فيجبر بالخيار ، وإنما كان إطلاق العبب في مثل ذلك على وجه المجاز ، لعدم خروجه به عن خلقته الأصلية . لأنه قابل محسب ذاتسه للتملك منفردا ومشتركا فلا نقص في خلقته ، بل في صفته على ذلك الوجه .

(الثاني عشر -- خيار تعذر التسليم ، فلو اشترى شيئا ظناً إمكان تسليمه (٥)) بأن كان طائراً يعتاد عوده ، أو عبداً مطلقاً (١) ، أو دابة مرسلة (ثم عجز بعده (٧)) بأن أبق وشردت ولم يعد المطائر ونحو ذلك (تخير المشتري) ، لأن المبيع قبل المقبض مضمون على البائع ولما لم ينزل ذلك منزلة التلف ، لإمكان الانتفاع به على بعض الوجوه جبر بالتخيير فإن اختار التزام البيع صح .

⁽١) اي بنسبة الباقي الى الجميع . فاو اشترى شيئاً ثم ظهر أن ربعه مستحق لغيرالبايع ولايرضىببيمه ، فيصبح المشتري شريكاً في الملامع مالكهبنسبة الباقي وهو و ثلاثة ارباع المال ، الى جميع المال ، وهكذا لمو ظهر نصفه ، أو ثلثه مستحقاً للغير .

⁽٢) وهو ما لو ظهر كون بعض المبيع مستحقاً للغير .

⁽٣) اي ظهور كون بعض المبيع مستحقاً الملوجب للشركة .

⁽٤) اي النقص.

 ⁽٥) من اضافة المصدر الى مفعوله والفاعل محذوف وهو البايع .

⁽٦) اي مسرحاً غير مراقب عليه .

⁽٧) اي بعد الشراء وقبل ان يقبضه .

وهل له الرجوع بشيء (١) يحتمله (٢) ، لأن فوات القبض نقص حدث على المبيع قبل القبض فيكون مضمونا على البائع . ويضعف بأن الأرش ليس في مقابلة مطلق النقص (٣) ، لأصالة البراءة ، وعملا مقتضى المقد (٤) ، بل في مقابلة العيب المتحقق بنقص الخلقة ، أو زيادتها كما ذكر وهو هنا منني .

(الشالث عشر - خيار تبعض الصفقة ، كما لو اشترى سلمتين فتستحق إحداهما) فإنه يتخير بين الترام الأخرى بقسطهما من النمن والفسخ فيها ، ولا فرق في الصفقة المتبعضة بين كونها متاعا واحداً فظهر استحقاق بعضه ، أو أمتعة كما مثل هنا ، لأن أصل الصفقة : البيع الواحد سمّي البيع بذلك ، لأنهم كانوا يتصافقون بأيديهم إذا تبايعوا ، يجعلونه دلالة على الرضاء به (ه) ، ومنه قول النبي صلى الله عليه وآله لعروة البارق لما اشترى الشاة : و بارك الله لك في صفقة بمينك (٢) ، وإنما خص تبعض الصفقة هنا بالسلعتين لإدخاله الواحدة في خيار الشركة ، ولو جعل موضوع تبعض الصفقة أعم كما هو (٧) كان أجود ، وإن

 ⁽١) بعنوان الأرش.

⁽٢) الهاء يعود على ١ الرجوع ١ .

 ⁽٣) بل الارش يكون في مقابلة نقص تخلقي من جزء اوصفة طبيعية ونحو
 ذلك دون الاوصاف الاعتبارية .

⁽٤) وهو الالتزام بنفس الثمن المسمّى لو التزم بالبيع.

⁽a) اي بالبيع.

⁽٦) ابن قدامة : المغنى ج ٥ ص ٤٥ باختلاف يسير .

⁽٧) اي كما هو كذلك أعم في نفس الأمر .

اجتمع (١) حينتذ في السلعة الواحدة خياران بالشركة ، وتبعض الصفقة فقد تجتمع (٢) انواع الخيار أجم في مبيع واحد ، لعدم التنافي .

(الرابع عشر – خيار التقليس) إذا وجد غريم المفلس متاعه فإنه يتخبر بين أخذه مقدما على الغرماء ، وبين الضرب بالنن معهم ، (وسيأتي تفصيله) في كتاب الدين ، (ومثله غريم الميت مع وفاء التركة) بالمدين وقبل : مطلقا (٣) . وكان المناسب جعله (٤) قسا آخر حيث تحرَّى الاستقصاء (٥) هنا لأقسام الخيار عالم يذكره غيره .

(١) إشارة الى مايمكن أن يقال: إن السلمة الواحدة اذا حصل فيها تبعض
 الصفقة فقد اجتمع فيها خياران: خيار الشركة ، وخيار تبعض الصفقة.

فأورد المصنف خيار النبعض على صورة تعدد السلع ليختصّ المثال بمورد خيار النبعض فقط .

(۲) هذا جواب عن الاعتذار المتقدم ، يعني أن اجتماع خيارين او اكسثر لا يقدح اذا لم يتنافيا . وهنا كذلك فلا بأس بكون السلعة الواحدة ايضاً مورداً لتبعض الصفقة وانكان يجتمع معه خيار الشركة ايضاً .

(٣) سواء وفي ام لم يف .

(٤) اي مسألة وجدان الغريم متاعه في تركة الميت فيكون له الحيار أي يفسخ
 العقد ويأخذه ، او يضرب سهمه مع سائر الديّان .

 (٥) يمنى أن المصنف هنا ـ في هذا الكتاب ـ حاول الاستقصاء واستيعاب انواع الخيارات الشرعية . فكان ينبغي أن يجعل مسألة غريم الميت ايضاً عنوائساً مستقلاً برأسه حيث لا يريد الاختصار والاندماج . الهُصِل العاشر : (في الأحكام (١) : وهي خمسة) :

(الأول ــ النقد والنسيئة (٢)) أي البيع الحال والمؤجل ، سُميً الأول نقدا باعتبار كون ثمنه منقوداً (٣) ولو بالقوة (٤) ، والثاني مأخوذ من النسيء وهو تأخير الشيء تقول : أنسأت الشيء انساء ً : إذا أخرّته ، والنسيئة : اسم وضع موضع المصدر (٥) .

واعلم أن البيع بالنسبة إلى تعجيل الثمن والمثمن وتأخيرهما والتفريق أربعة أقسام :

فالأول (النقد) والثـــاني (بيع الكالىء بالكالىء) . بالهمز اسم فاعل او مفعول (٦) من المراقبة (٧) لمراقبة كل واحد من الغريمين صاحبه لأجل دينه .

(١) اي احكام البيع.

(٢) على وزن و تعيلة ٤ . وقد تحذف الهمزة .

(٣) يقال: نقده الثمن أي أعطاه آياه معجَّلًا . فالثمن المنقود هو المعجَّل.

(٤) كما لو باعه حالاً ولم يقبض الثمن متسامحاً .

(٥) لأن المصدر كما ذكر هو الانساء.

(٦) يعني أن اسم الفاعل هنا محتمل أن يكون بمهنى اسم المفعول ، فالكالى:
 ير اد به المكلوء اي المراقب بفتح القاف .

(٧) يعني أن هذا العنوان و الكالى* بالكالى* ، مأخوذ من معناه اللغوي لان
 و كلأ يكلأ و يجيىء بمعنى و راعاه وراقبه ،

يقال : كلأ الله فلانا : حرسه وحفظه . وكلأ بصرَ م في الشيء : ردّ ده فيه وأحدق عينه به .

ففي بيع النسية بالنسية يحذركل منالبايع والمشتري صاحبه فيراقبه ويراعي =

و و مع حلول المثمن وتأجيل الثمن (١) ، هو د النسيئة ، .

وبالعكس و السلف (٢) » . وكلها صحيحة عدا البيع الثــــاني (٣) فقد ورد النهى عنه (٤) وانعقد الإجماع على فساده .

(وإطلاق البيسع يقتضي كون الثمن حالاً وإن شرط تعجيله) في منن العقد (أكسدًه) ، لجصوله (ه) بدون الشرط ، (فإن و قت التعجيل) بأن شرط تعجيله في هذا اليوم مثلا (تخير) البائع (لو لم يحصل) المثمن (في الوقت) المعين ، ولو لم يعين له زمانا لم بفد سوى التأكيد في المشهور ، ولو قيل : بثبوته (١) مع الإطلاق أيضاً لو أخل به عن أول وقته كان حسناً ، للإخلال بالشرط (٧) .

(وإن شرط التأجيل اعتبر ضبط الأجل ، فلا يناط) أي لا يعلق (بما يحتمل الزيادة والنقصان كمقد م الحاج) أو إدراك النقالة ، (ولا بالمشترك) بين أمرين ، أو أمور حيث لا مخصصً لأحدهما (كنفرهم) من منى ، فإنه مشترك بين أمرين (٨) (وشهر ربيسع) المشترك بين

حركاته ويسهر على الاطلاع بحاله كيلا بماطل محقة او يفتر به .

- (١) هذا هو القسم الثالث .
 - (٢) هذا هو القسم الرابع .
- (٣) وهو بيع الكالىء بالكالىء.
- (٤) التهذيب ج ٥ ص ٤٨ حديث ٧ .
 - (٥) اي التعجيل .
- (٦) اي الحيار لو أخر في اقباض النُّن عن المقدار المتعارف .
- - (A) الثاني عشر والثالث عشر من ذي الحجة.

شهرين (١) فيبطل العقد يذلك ، ومثله (٢) التأجيل إلى يوم معين من الأسبوع (٣) كالخميس (٤) .

(وقيل) : يصح ، و (يحمل على الأول) في الجميسع (٥) ، لتعليقه الأجل على اسم معين وهو يتحقق بالأول ، لكن يعتبر علمها بذلك (٦) قبل العقد ليتوجه قصدهما إلى أجل مضبوط فلا يكني ثبوت فلك شرعا مع جهلها ، أو أحدهما به ، ومع القصد لا اشكال في الصحة عمل وإن لم يكن الإطلاق محمولا عليه (٧) ومحتمل الاكتفاء في الصحة بمما يقتضيه الشرع في ذلك ، قصداه أم لا ، نظرا إلى كون الأجل الذي عيناه مضبوطا في نفسه شرعا ، وإطلاق اللفظ منز ل على الحقيقة الشرعية (٨) عيناه مضبوطا في نفسه شرعا ، وإطلاق اللفظ منز ل على الحقيقة الشرعية (٨) ولو جعل لحال منا ، ولمؤجل أزيد منه ، أو فاوت بين أجلين) في الثمن بأن قال : بعتك حالا بمائة ، ومؤجلا إلى شهرين بمائين ، أو مؤجلا إلى شهرين بمائين ، أو ببردده بين الأمرين ، وفي المسألة قول ضعيف بلزوم أقل الثمنين إلى أبعد

⁽١) ربيع الاول وربيع الثاني .

⁽٢) اي يبطل البيع به .

⁽٣) غير المعتين .

 ⁽٤) يعنى أنه يعين اليوم من الاسبوع كالخميس مثسلاً ،، لكنه لا يعين الاسبوع : أهو هذا الاسبوع ، ام القادم ام غيرهما .

 ⁽a) من النفر وشهر ربيع ويوم من الاسبوع .

⁽٦) اي بكون الاطلاق منصرفاً الى الأو ّل .

⁽٧) عرفاً أو شرعاً .

⁽٨) إن ثبتت .

⁽٩) اذا عقدا البيع على هذا الترديد.

الأجلين ، استنادا إلى رواية ضعيفة (١) ، (ولو أجلَّ البعض المعين) من الثمن وأطلق الباقي ، أو جعله حالا (صح) ، للإنضباط ، ومثله (٢) ما لو باعه سلعتين في عقد بثمن إحداهما نقد " ، والأخرى نسيثة ، وكذا لو جعله (٣) أو بعضه نجومًا (٤) معلومة .

(ولو اشتراه (ه) البائع) في حالة كون بيعه الأول (نسيئة صح) البيع الثاني (قبل الأجل ، وبعده بجنس النمن وغيره بزيادة) عن النمن الأول ، (ونقصان) عنه ، لانتفاء المانع في ذلك كله ، مع عوم الأدلة على جوازه . وقيل : لا يجوز بيعه يعد حلوله بزيادة عن ثمنه الأول ، أو نقصان عنه مع انفاقها (٦) في الجنس ، استنادا إلى رواية (٧) قاصرة السند والدلالة (٨) ، (إلا أن يشترط في بيعده) الأول (ذلك) أي بيعه من البائع (فيبطل) البيع الأول ، سواء كان حالا أم مؤجلا ،

⁽۱) التهذيب ج٧ ص ٥٣ حديث ٣٠ .

⁽٢) اي يصح البيع .

 ⁽٣) أي جمل الكل مؤجلا لكن بآجال مختلفة موزعة على أجزاء أو جعمل
 بعضه مؤجلا وبعضه حالا لكن بآجال مختلفة .

⁽٤) اي آجالاً محدودة .

 ⁽a) اي اشترى ثانياً ما باعه اولاً .

⁽٦) اي اتفاق الثمنين.

⁽٧) التهذيب ج ٥ ص ٤٨ حديث ٧.

⁽٨) أما السند فلضعفه .

وأما الدلالة فلعدم ذكر الحديث ان المبيع في البيع الثاني هو المبيع في البيع الاول ، فراجع الحديث في التهذيب جـ ٥ ص ٤٨ .

وسواء شرط بيعه من البائع بعد الأجل أم قبله على المشهور (١) ، ومستنده غير واضح .

فقد ُعلل باستلزامه الدور ، لأن بيعـــه له بتوقف على ملكيته له المتوقفة على بيعه (٢) .

وفيه (٣) أن المتوقف على حصول الشرط هو لزومُ البيع لاانتقالهُ إلى ملكه (٤) ، كيف لا (٥) واشتراط تقله إلى ملك البائع من المشتري

- (۱) قوله: «على المشهور » متعلق بقوله: « فيبطل » .
 - (٢) بيان الدور بصورة اوضح:

أن البابع يشترط على المشتري أن يبيعه المتناع ثانياً ، فالمشتري ما لم يف بالشرط و وهو بيهه المتناع على المالك الاول ، لا يملك المتناع ، لان ملكيته للمتناع مشروط بهذا البيع الثاني .

والمفروض أن بيعه متوقفعلى ملكيته له، اذلابيع الافيملك، فملكية المشتري لهذا المناع متوقفة على بيعه للبابع ، وبيعه للبابع متوقف على ملكيته لهذا المناع .

(٣) هذا جواب عن الدور ، وتوضيحه :

أن بيع المشتري المتاع على البابع متوقف على ملكيته له ، هذا صحيح ، وأما ملكيته لهذا المتاع فغير متوقفة على الوفاء بالشرط « وهو بيع المتاع للبابع » .

اذ المتوقف على الشرط هو أزوم الملكية لاأصلها .

وواضح أنّ بيع المتاع للبايع متوقف على أصل الملكية ، لا على لزومها ، وحيث لم يكن أصل الملكية متوقفاً على الوفاء بالشرط لم يلزم دو ّر أصلاً .

(٤) يعنى أن الذي يتوقف على الوفاء بالشرط هو لزوم الملكية والانتقال ،
 لا اصل الملكية والانتقال .

وأما التمكن من الوفاء بالشرط فليس موقوفاً على اللزوم ، بل على صرف الملكية (ه) اي كيف يعقل توقف أصل الملكية والانتقال على حصول الشرط ، = مستلزم لانتقاله إليه (١) غايته (٢) أن تملك البائع موقوف على تملك المستري (٣) ، وأما أن تملك المستري موقوف على تملك البائع فلا (٤) ، ولأنه وارد في باقي الشروط (٥) خصوصاً شرط بيعه للغير (٦) مع صحته = في حين أن البابع عندما يشترط على المشتري أن ببيعه المتاع ثانياً يكون ذلك اعترافاً منه بانتقال الملكية الى المشتري ، لكنها ملكية متزلزلة ، ولا يقدح تزلز لها في امكان العمل بالشرط تكفيه الملكية المطلقة سواء كانت لازمة ام لا .

- (١) اي انتقال المبيع الى المشتري.
 - (٢) اي غاية هذا الاشتراط.
- (٣) اي اعادة المتاع الى ملك البايع موقوف على تمثلك المشتري وانتقال الملكية
 اليه حتى ينقله الى البايع ثانياً .
- (\$) يعنى وأما اصل الانتقال والملكية للمشتري فسلا بتوقف على حصول الشرط الذي هو البيع للبايع والانتقال اليه ، بل ملكية المشتري حاصلة مطلقا سواء وفى بالشرط ام لم يف .
- (٥) يعني لو صح اشكال الدور في مسألة اشتراط البيع للبايع لجرى في سائر الشروظ ايضاً ، كما لو شرط البايع على المشتري أن يعتق العبد الذي يشتريه منه لوجه الله . فعلى زعم الدور يمكن أن يقال : إن ملك المشتري للعبد متوقف على الوفاء بالشرط وهو عتق العبد .

والمفروض أن عتقه للعبد متوقف على ملكه له ، اذ لا عتق الا في ملك :

والجواب: أن العنق متوقف على الملك ، وأما الملك فلا يتوقف على العنق ، بل لزومه متوقف عليه ، وحيث إن العنق غير متوقف على لزوم الملك ، بل على اصل الملك الحاصل بمجرد العقد فلا دور .

(٦) كما لو اشترط البابع على المشتري أن يبيع المنا عمن زيد. فتقرير الاشكال
 على فرض الدور: أن ملكية المشتري لهذا المتاع متوقف على وفائه بالشرط وهو =

إجماعا ، وأوضح لملك المشتري (١) ما لو جعل الشرط بيعه من البائع بعد الاجل (٢) لتخلل ملك المشري فيه (٣) .

وعلل بعدم حصول القصد إلى نقله عن البائم (٤). و يُضعَفَّف(٥) بأن الغرض حصول القصد إلى ملك المشري وإنحـــا رتب عليه نقله ثانياً ،

= بيعه لزيد والمفروض أن بيعه لزيد متوقف على ملكيته له .

والجواب أن بيع المتاع لزيد متوقف على ملكيته له ، أما ملكيته للمتاع فغير متوقفة على الشرط ، بل لزومها متوقف .

(١) وجه الأوضحية: أن المشتري لا يمكنه العمل بالشرط إلا بعد الأجل. فلو كانت ملكيته للمتاع متوقفة على الوفاء بالشرط لزم أن لا يكون المتاع في مدة الأجل ملكاً له .

وبما أن البابع ايضاً قد اخرجه من ملكه ببيعه على المشتري ، فيبقى المال بلا مالك ، لا يملكه المشتري ولا البابع .

اذن لابد من القول بكونه ملكاً للمشتري بعـــد فرض اخراج البابع له عن ملكه لئلا يبقى الملكبلامالك، فنبين أن ملكية المشتري غيرمتوقفة على حصول الشرط (٢) وبعد دفع الثمن .

- (٣) لا محالة ، قعدم امكان بقاء الملك بلا مالك كما بيناه في التعليقة رقم ١ .
 - (٤) هذا وجه ثان لحكم المشهور ببطلان البيع المذكور وتوضيحه : ــ

أن البايع عندما يشترط على المشتري أن يبيعه له ثانياً فكأنه لا يقصد خروج المناع عن ملكه ، بل بريدبذلك إيقاء المناع على ملكه . فهو غير قاصد لانتقال المناع الى المشتري ، وما لم يقصد هذا الانتقال لم يصح البيع الذي ليس سوى الانتقال . اذ لا يجزى انشاء اللفظ مع عدم قصد معناه العرفي .

(٥) هذا جواب عن التعليل المذكور . وحاصله : أن المفروض في هــــذه
 المسألة أن البايع قاصد للانتقال ، والا لم يكن معنى الاشراط نقله ثانياً ، بل كان =

بل شرط النقل ثانياً يستلزم القصد إلى النقل الأول لتوقفه عليه (١) .

ولاتفاقهم (٢) على أنها لو لم يشترطا ذلك في العقد صح وإن كان من قصـــدهما رده ، مع أن العقد يتبع القصد (٣) ، والمُصحَّح له ما ذكرناه من أن قصد رده بعد ملك المشتري له غير مناف لقصد البيع بوجه (٤) ، وإنما المانع عدم القصد إلى فقل الملك إلى المشتري أصلا(٥) يحيث لا بترتب عليه حكم الملك .

(وبجب قبض الثمن لو دفعه إلى البائع) مع الحلول مطلقاً (٦) ،

= يبقى على ملكيته الأولى .

(١) اي لتوقف نقل المشري المتاع الى البايع على ملك المشري للمتاع .

(٢) هذا وجه ثان لتضعيف التعليل المذكور : ـ

بيانه : أن قصد النقل ثانياً الى ملك البابع لو كان مضر"اً بقصد البيسع وعفهومه العرفي لم يكن فرقا بين لو صرّحا بهذا القصد ، ام لم يصرّحا به .

فعلى التعليل المذكور : لو كان من قصد البايســع والمشتري ردّ المبيع ونقله ثانياً بعقد آخر الى البابع ، يلزم أن لا يكونا قاصدين للنقل ابتداءً :

وهذا الزعم فاسد قطعاً، وهذا القصد لا يضر اجهاعاً، ووجهه أن قصدالنقل ثانياً بؤكد كونهما قاصدين للنقل أولاً . والا لم يكن معنى لقصد النقل الثاني .

 (٣) فاو كان قصد النقل ثانياً موجباً لصرف القصد عن النقل اولاً لزم أن لا يكونا قاصدين للنقل الاول .

وهو بديهي البطلان :

(٤) حيث قصد النقل ثانياً يؤكد قصد النقل أولاً ، كما بيناه في التعليقة.
 رقم ٢ .

(٥) بأن لم يقصد البابع النقل ابتداء الى المشري. فهذا عل بصحة البيع.

(١) في اي وقت وعلى أيَّة حال .

(وفي الأجل) أي بعده ، (لا قبله) ، لأنه غير مستحق حينئذ (١) ، وفي الأجل (٢) ، فإن الأغراض وجاز تعلق غرض البائع بتأخير القبض إلى الأجل (٢) ، فإن الأغراض لا تنضبط ، (فإن تعلر) تَبْضُ الحاكم ولو بالمشقة البالغة في الوصول إليه ، أو امتناعه (٢) من القبض (فهو أمانة في يد المشتري لا يضمنه لو تلف بغير تفريط ، وكذا كل من امتنع من قبض حقه) .

ومقتضى العبارة أن المشتري يُبقيه بيده مُعَيِّزا على وجه الأمانة ، وينبغي مع ذلك أن لا بجوز له التصرف فيه (٤) ، وأن يكون عاؤه (٥) للبائع تحقيقاً لتعينه (١) له .

وربما قبل : ببقائه (٧) على ملك المشتري وإن كان تلفه من البائع ، وفي الدروس أن للمشتري التصرف َ فيه فيبتى في ذمته ، (ولا حجر (٨)

(٢) كما لو قرض أن غريماً له يطالبه بمال ويريد أن يستحلفه على عـــدم وجود المال عنده . فلو قبض المال لا يمكنه الحلف بذلك . فتعلق غرضـــه بتأخر القبض حتى محلف : أن ليس عندي فعلياً من النقد ما ادفعه الى العزم .

- (٣) اي امتناع الحاكم.
- (٤) لأنه مال الغير ولم يأذن مالكه التصرف فيه .
 - (٥) اي نماء النمن .
 - (٦) اي الثمن .
 - (٧) اي بقاء الثمن .
- (٨) بفتح الجاء بمعنى المنع: اي ولامنع من بيع المتاع بأكثر من قيمته ، أو بأقل مها بلغت . لكن في صورة عدم علم المشتري بقيمة المتاع يكون له الحيار لو بيع منه بأكثر من قيمته الواقعية .

⁽١) اي قبل حلول الأجل .

في زيادة النمن ونقصانه) على البائع والمشري (إذا عرف المشري القيمة) ، وكذا إذا لم يعرف ، لجواز بيع الغبن إجماعا . وكأنه أراد نني الحجر على وجه لا يترتب عليه خيار فيجوز بيع المتاع بدون قيمت وأضعافها ، (إلا أن يؤدي إلى السفه) من البائع ، أو المشتري فيبطل البيع ، ورتفع السفه بتعلق غرض صحيح بالزيادة والنقصان ، إما لقلتها (١) أو لترتب غرض آخر يقابله كالصبر بدين حال ونحوه .

(ولا يجوز تأجيل الحال بزيادة فيه (٢)) ، ولا بدونها (٣) ، |V| أن 1 يُسترط الأجل في عقد لازم فيلزم الوفاء به ، ويجوز تعجيله بنقصان منه بابراء ، أو صلح . (ويجب) على المشتري إذا باع ما اشتراه مؤجلا (ذكر الأجل في غير المساومة (٤) فيتخبر المشتري بدونه) أي بدون ذكره (٥) بين الفسخ والرضاء به حالاً ، (للتدليس) وروي (٦) أن للمشتري من الأجل مشله .

(الثاني ــ في القبض : إطلاق العقد) بتجريده عن شرط تأخير

⁽١) اي لقلة الزيادة والنقصان .

 ⁽٢) اي في الثمن بان يقول المشتري للبايع بعد الشراء الحال : أجل الثمن وأزيدك عليه خس دراهم مثلاً .

 ⁽٣) اي ولا بدون الزيادة في الممن بـــأن يقول المشتري للبايع: اجمَّل الثمن شهراً بدون أن نزيد في الثمن .

وإنما لا مجوز ، لأن هذا التاجيل لا يكون ملزماً للبايع .

 ⁽٤) من بقية الاقساممن المرابحة - والمواضعة - والنولية وأما المساو مَه فإنها
 لا بحب ذكر الاجل فيها فإنها من البيع النقدي .

⁽٥) اى بدون ذكر الاجل في المرامحة والمواضعة والتولية .

⁽٦) الوسائل كتاب التجارة ابواب احكام العقود باب ٢٥ الحديث ٢ .

أحد العوضين ، أو تأخيرهما إذا كانا عينين ، أو أحدهما (يقتضي قبض العوضين فيتقابضان معا لو يمانعا) من التقدم ، (سواء كان الثمن عينا ، أو دينا) . وإنما لم يكن أحدهما أولى بالتقديم لتساوي الحقين في وجوب تسليم كل منها إلى مالكه .

وقيل : يجبر البائع على الإقباض أولا ، لأن النمن تابع للمبيع : ويضعف باستواء العقد في إفادة الملك لكل منها ، فإن امتنصا أجبرهما الحاكم معاً مع إمكانه (١) ، كما يُبجبر الممتنع من قبض ماله ، فإن تعذر (٢) فكالدين إذا بذله المديون فامتنع من قبوله .

(ويجوز اشتراط تأخير أقباض المبيع مدة معينة) كما يجوز اشتراط تأخير النمن ، (والانتفاع به منفعة معينة) لأنه شرط سائغ فيدخل تحت العموم (٣) ، (والقبض في المنقول) كالجيوان والأقشة والمكيل والموزون والمعدود (نقله ، وفي غيره (٤) التخلية) بينه وبينه (٥) بعد رفع اليل عنه وإنما كان القبض مختلفاً كذلك (٦) لأن الشارع لم يَحُدَّه فيرجم فيه

⁽١) اي مع امكان وجود الحاكم .

 ⁽٢) اي وجود الحاكم فهو كالدين في بقاء الثمن في يده امانة مالكية كما سبق
 حكمه في النقد والنسيئة قبيل هذا .

⁽٣) وهو ډ المؤمنون عند شروطهم ۽ المغني ج ١٠ ص ٥٠٢ .

ولكن المروي عن طرقالامامية (المسلمون عند شروطهم) راجع الوسائل كتاب المكاتبة واحكامها باب ؟ الحديث ٥ .

⁽٤) اي وفي غير المنقول كالارض والدار مثلا .

⁽٥) اي بين المبيع والمشتري .

⁽٦) اي في المنقولالنقل ، وفي غيره التخلية .

إلى العرف ، وهو (١) دال على ما ذكر .

وفي المسألة أقوال أُخر هذا أجودها : فمنها ما اختاره في الدروس من أنه في غير المنقول التخلية وفي الحيوان نقله . وفي المعتبر (٢) كيله، أو وزنه ، أو عده ، أو نقله (٣) .

(١) اي العرف.

 (۲) المراد من المعتبر: ما يقاس باحد الامور الثلاثة الكيل ـ الوزن ـ العد فإن الاقباض فيها يحصل بالكيل ، أو الوزن ، أو العد اذا كان المقدار مجهولا .

غلاف ما اذا كان معلوما فإن القبض لا يحصل حينتذ الا بالنقل.

لا يخفى أن العبارة تحتاج الى تقدير، والتقدير هكذا : وفي المعتبر كيله يكال وفي المعتبر وزنه يوزن، وفي المعتبر عده يعد، وفي المعتبر نقله ينقل .

 (٣) هذا اذا كان المقدار معلوماً فإن القبض لا يحصل الا بالنقل كما علمت في تعليقة رقم ٢ .

- (٤) اي بالكيل والوزن .
- (٥) التهذيب ج٧ ص ٣٥.

وجه النظر : أن اقصى ما تدل الرواية عليه هو عدم جواز بيع المتاع قبسـل الكيل والوزن وأن الوزن والكيل قبض بالنسية الى جواز البيع .

وأما دلالتها على خروج البايع عن الضمان والعهدة فلا .

(٧) اي بالمكيل والموزون .

الحيوان وغيره ضعيف .

ومنها الاكتفاء بالتخلية مطلقاً (١) ، وننى عنـه البـاس في الدروس بالنسبة إلى نقل الضمان (٢) ، لا زوال التحريم ، والكراهة عن البيع قبل القبض ، والعرف يأباه (٣) ، والأخبار (٤) تدفعه .

وحيث يُكتنى بالتخلية فالمراد بها (٥) رفع المانع للمشتري من القبض بالإذن فيه (٦) ، ورفع يده ، وبد غيره عنه إن كان (٧) ، ولا يشترط مضي زمان يمكن وصول المشتري إليه (٨) إلا أن يمكون في غير بلده بحيث يدل العرف على عدم القبض بذلك (٩) ، والظاهر أن اشتغاله (١٠)

- (١) سواء كان المتاع منقولا ام موزونا ام مكيلا .
- (۲) اي نقل ضمان المتاع بعد التخلية الى المشتري فيخرج البايع عن عهدة الضمان ، دون زوال التحريم ، أوالكواهة بناء على القولين ، فانها باقيان حتى يقبض المشتري المتاع .
 - (٣) اي الاكتفاء بالتخلية كما افاده المصنف رحمه الله بأباه العرف :
- (3) اي الأخبارالواردة في هذا المقام تدفع كون مطلق التخلية قبضا فراجعها
 في الوسائل كتاب التجارة إبواب احكام العقود باب ١٦ .
 - (٥) اي التخلية .
 - (٦) اي في القبض.
 - (٧) اي ان كانت يد البايع ، او يد غيره .

والصحيح «ان كانت» لرجوع الضمير الى اليد وهي مؤنثة يجب التطابق بين المرجع والضمير .

- (٨) اي الى المبيع:
- (٩) اي بذلك البعد .
- (١٠) اي اشتغال المبيع كما لوكان عبدا يشتغل بالفلاحة في مزرعة لمولاه =

بملك البائع غير مانع منه وإن وجب على البائع التفريغ ، ولو كان (١) مشتركا فني توقفه على إذن الشريك قولان : أجودهما العدم ، لعدم استلزامه (٢) التصرف في مال الشريك . نعم لو كان منقولا توقف على إذنه (٣) لافتقار قبضه الى التصرف بالنقل فإن امتنع من الإذن نصب الحاكم من يقبضه أجمع بعضه أمانة ، وبعضه لأجل البيع ، وقبل : يكني حينئد التخلية وإن أجمع بعضه با (٤) قبله (٥) ، (وبه) أي بالقبض كيف فرض (ينتقل الضمان إلى المشتري إذا لم يكن له (٦) خيار) مختص به ، أو مشترك بينه وبين أجنبي ، فلو كان الخيار لها (٧) فتلغه بعد القبض زمنه (٨) منه (٩) أيضاً وإذا كان انتقال الضمان مشروطاً بالقبض (فلو تلف قبله (١٠) فن أيضاً وإذا كان انتقال الضمان مشروطاً بالقبض (فلو تلف قبله (١٠) فن البائع) مطلقاً (١١) (مع أن الماء) المنفصل المتجدد بين العقد والتلف

فخلى البايع بنن المشتري وبين العبد فهنا تصدق التخلية،أو كان المبيع دارا وفيها
 اثاث للبايع فوجود الاثاث غير مانع من صدق التخلية .

- (١) اي المبيع .
- (٢) اي التخلية .
- (٣) اي اذن الشريك.
 - (٤) اي بالتخلية .
- (a) اي قبل امتناع الشريك .
 - (٦) اي للمشتري .
 - (٧) اي للبايع والمشتري .
 - (٨) اى فى زمن الحيار .
- (٩) اي من المشتري كما لو لم يكن له خيار .
 - (١٠) اي قبل القيض.
 - (١١) سواء كان للمشتري خيار ام لا :

(المشتري (١)) ولا يُعد في ذلك (٢) ، لأن التلف لا يُبطِلُ البيــع من أصله ، بل يفسخه من حينه (٣) كما لو انفسخ بخيار .

هذا إذا كان تلفه من الله تعالى ، أمسا لو كان من أجنبي ، أو من البائع تمير المشتري بين الرجوع بالمثن كما لو تلف من الله تعالى ، وبين مطالبة المتلف بالمثل ، أو القيمة ، ولو كان التلف من المشتري فهو بمنزلة القيض (٤) (وإن تلف بعضه ، أو تعييب) من قبل الله ، أو قبل البائع (تمير المشتري في الإمساك مع الارش والفسخ) ، ولو كان العبب من قبل أجنبي فالأرش عليه للمشتري (٥) إن النزم ، وللبائع (٦) إن فسخ ، (ولو تُحصب من يد البائع) قبل إقباضه (وأسرع عوده) بحيث لم يفت تخصب من يد البائع) قبل إقباضه (وأسرع عوده) بحيث لم يفت من منافعه ما أيعتد به عرفا ، (أو أمكن) البائسع (نزعه بسرعة) كذلك (٧) (فلا خيار) للمشتري ، اهدم موجبه (٨) ، (وإلا) يمكن تحصيله بسرعة (تفير المشتري) بين الفسخ ، والرجوع على البائع بالمثن

⁽١) لأن الناء وقع في ملكه .

⁽٢) اي في كون الناء المتجد د للمشتري والضمان على البايع .

⁽٣) اي من حن التلف.

⁽٤) ولو كان المبيع لا يزال في يد البايع .

 ⁽٥) يحتمل ان يكون الجار والمجرور منصوبا محملا كي يكون حالا للارش وجملة (عليه) مرفوع محملا بناء على أنها خبر (للارش) والظرف مستقر فالمعنى أن الارش ثابت على الاجنبى حال كونه للمشتري .

⁽٦) اي الارش للبايع ان فسخ المشتري البيع .

⁽٧) اي من دون أن يفوت من منافعه ما يعتد به .

ای موجب الخیار .

إن كان دفعه ، والإلنزام (١) بالمبيع وارتقاب حصوله فينتفع حينئذ بمـــا لا يتوقف على الفبض كعتق العبد .

ثم إن تلف في يد الغاصب فهو مما تلف قبل قبضه فيبطل البيع ، وإن كان قسد رضي (٢) بالصبر ، مع احتمال كونه (٣) قبضاً ، وكذا لو رضي بكونه في يد البائع ، وأولى بتحقق القبض هنا ، (ولا أجرة على البائع في تلك المسلدة) التي كانت في يد الغاصب وإن كانت العين مضمونة عليه ، لأن الأجرة بمنزلة النماء المتجدد وهو غير مضمون ، وقبل يضمنها ، لأنها بمنزلة النقص الداخل قبل القبض ، وكالنماء المتصل (٤) .

والأقرى اختصاص الغاصب بها (إلا أن يكون المنسع منه) (ه) فيكون غاصباً إذا كان المنع بغير حق ، فلو حبسه ليتقابضا ، أو ليقبض النمن حيث شرط تقدم قبضه فلا أجرة عليه (٦) ، للإذن في إمساكه شرهاً ، وحيث يكون المنسع سائفاً (٧) فالنفقة على المشتري ، لأنه ملكه ، فإن امتنع من الإنفاق رفع البائع أمره إلى الحاكم ليُجبره عليه ، فإن تعلر (٨) أنفق بنية الرجوع ورجع كنظائره .

⁽١) اي وبين الالتزام بالبيع .

⁽٢) اي المشري.

⁽٣) اي رضي المشري بالصبر .

⁽٤) في كونه مضموناً .

⁽a) اي من البايع .

⁽٦) اي على البايع .

 ⁽٧) كما في صورة امتناع المشتري من دفع الثمن اذا كان الدفع مشروطا قبل
 قبض .

⁽٨) اي الحاكم.

(وليكن المبيع) عند إقباضه (مفرعًا) من أمته البائع وغيرهما ثما لم يدخل في المبيع ، ولو كان مشغولا بزرع لم يبلغ (١) وجب الصبر إلى أوانه إن اختاره (٢) البائع ولو كان فيه (٣) ما لا يخرج إلا بهدم وجب أرشه (٤) على البائع ، والتفريغ وإن كان واجباً إلا أن القبض لا يتوقف عليه (٥) ، فلو رضي المشتري بتسلمه مشغولا تم القبض ويجب التفريغ بعده .

(ويكره بيع المكيل والموزون قبل قبضه) للنهي (٦) عنه المحمول على الكراهة جمعاً ، (وقبل : يحرم إن كان طماماً) وهو الأقوى ، بل يحرم بيع مطلق المكيل والموزون ، لصحة الأخبار (٧) الدالة على النهي ، وعدم مقاومة المعارض لها (٨) على وجه يوجب حمله (٩) على خسلاف ظاهره (١٠) ، وقد تقدم (١١) .

(ولو ادعى المشتري نقصان المبيع) بعد قبضه (حلف إن لم يكن

⁽١) اي لم يبلغ الزرع أوانه .

⁽٢) اي بقاء الزرع في الملك المبيع .

⁽٣) اي في المبيع .

⁽٤) اي ارش الحدم .

⁽٥) اي على التفريغ .

⁽٦) النهذيب ج ٧ الطبعة الحديثة ص ٣٥ .

⁽V) التهذيب ج ٧ الطبعة الحديثة ص ٣٥ .

 ⁽A) اي لهذه الاخبار المشار اليها في المصدر السابق.

 ⁽٩) اي حمل النهي .

⁽١٠) اي خلاف ظاهر النهي فإن ظاهر النهي الحرمة ، وخلافه الكراهة .

⁽١١) اي في باب السلف وآداب البيع .

حضر الاعتبار) الأصالة عدم وصول حقه إليه) (وإلا يكن) كذلك بأن حضر الاعتبار (أحلف البائع) عمالا بالظاهر من أن صاحب الحق إذا حضر اعتباره بمتاط لنفسه ويعتبر مقدار حقه ، ويمكن موافقة الأصل للظاهر باعتبار آخر ، وهو أن المشري الم قبض حقه كان في قوة المعترف بوصول حقه إليه كملا (١) ، فإذا ادعى بعد ذلك (٢) نقصائه كان مدعيا لمسا مخالف الأصل (٣) ، ولا يازم مثله في الصورة الأولى ، لأنه إذا لم يحضر لا يكون معترفا بوصول حقه ، لعدم اطلاعه عليه ، حتى لو فرض اعترافه فهو مبني على الظاهر بخسلاف الحاضر ، (ولو حوق المشتري الدعوى) حيث لا يقبل قوله في النقص (٤) (إلى عدم إقباض الجميع) من غير تعرض لحضور الاعتبار وعدمه ، أو معه (٥) (حلف) ، لأصالة عدم وصول حقه إليه (ما لم يكن (١) سبق بالدعوى الأولى) فلاتسمع عدم وصول حقه إليه (ما لم يكن (١) سبق بالدعوى الأولى) فلاتسمع كدعوى براءة الذمة من حق المدعي لو كان قد دفعه إليه بغير بينة فإنه لو أقر بالواقع لزمه .

(الثالث فيما يدخل في المبيع) عند إطلاق لفظه (و) الضابط أنه

⁽١) اي كاملا.

⁽۲) اي بعد حضوره وقبضه .

 ⁽٣) كما يخالف الظاهر ايضا ، لأنه كان حاضراً ايضا فادعاؤه النقصان مخالف للظاهر .

⁽٤) اي في صورة حضوره وقبض المتاع.

⁽a) اي مع تعرض الحضور والقبض.

 ⁽٦) اي تحويل الدعوى ثانيا (وهو عــدم اقباض الجميع) عن الدعوى الاولى و وهو دعوى النقصان و .

ج ۳

(ُيراعي فيه اللغة والعرف) العام ، او الخاص (١) ، وكـــذا ُيراعي الشرع بطريق أولى، بل هو مقدم عليها (٢)، ولعله أدرجه (٣) في العرف لأنه عرف خاص ، ثم إن انفقت (٤) ، وإلا ُقدُّم الشرعي ،ثم العرفي ، ثم اللغوي (فغي بيع البستان) بلفظــه (٥) (تدخل الأرض والشجر) قطعا (والبناء) كالجدار وما أشهه من الركائز (٦) المثبتة في داخله لحفظ البراب عن الانتقال . أما البناء المعد للسكني ونحوه فني دخوله وجهان : أجودهما انباع العادة . (ويدخل فيه الطريق ، والشرب) للعرف ، ولو باعه بلفظ الكرم تناول شجر العنب ، لأنه مدلوله لغة ، وأمـــا الأرض والعريش (٧) والبناء والطريق والشرب فُيرِجَع فيها إلى العرف ، وكذ ما اشتمل عليه من الأشجار وغيره، وما تُشكُّ في تناول اللفظ له لا يدخل ويدخل (في الدار الأرضُ والبنــاء أعلاه وأسفله ، إلا أن ينفرد الأعلى عادة) فلا يدخل إلا بالشرط ، أو القرينة ، (والأبواب) المثبتة وفي المنفصلة كالواح الدكاكين وجهـان : أجودهمـا الـدخول ، للعرف .

وانفصالها (٨) للإرتفاق فتكون كالجزء وإن انفصلت . واطلاق العبارة

⁽١) كعرف اهل الصنايع والجرَّف.

⁽٢) اي على اللغة والعرف سواء كان عاماً ، أم خاصاً .

⁽٣) اي الشرع.

⁽٤) اى اللغة والعرف بقسميه والشرع فهو المطلوب .

⁽٥) اي بلفظ البستان بأن يقول : بعت البستان ، أو ما يضاهي هــــذه اللفظة من أي لغة كانت .

⁽٦) المراد منها الحواجز المانعة من انهدام الحائط بسبب انتقال التراب .

⁽٧) المراد من العريش هنا ما يصنع من الخشب للعنب لإلقاء أغصانه عليه.

⁽٨) دفع وهم حاصله : أن الواح الدكاكن منفصلة عن المبيع فكيف :=

يتناولها (١) . وفي الدروس قيدها بالمثبتة فيخرج (والأغلاق المنصوبة) ، دون المنفصلة كالأقفال (٢) (والأخشاب المثبتة) كالمتخذة لوضع الامتعة وغيرها ، دون المنفصلة وإن انتفع بها في الدار ، لانها (٣) كالآلات الموضوعة بها (٤) ، (والسُسلَّم المثبت) في البناء لأنه حينئذ (٥) بمنزلة الدرجة ، مخلاف غير المثبت ، لأنه كالآلة ، وكذا الرفُّ (١) . وفي حكمها الحوابي (٧) المثبتة في الارض والحيطان ، (والمفتاح) وإن كان منقولا لأنه يمنزلة الجزء من الأغلاق المحكوم بدخولها .

والمراد غير مفتـاح القفل ، لأنه تابـع لِلَعْلَمَة ولو شهـدت القرينة بعـدم دخوله لم يدخل ، وكـذا يدخل الحوض والبثر والحام المعروف

فاجاب قدس سره أن الانفصال لايكون مانعا عن الدخول ، لأن الانفصال هنا اللانتفاع في مصالح صاحب الحانوت .

(١) مرجع الضمير (الالواح) فالمنى أن الالواح بمنزلة الابواب فكمــــا أن الباب يدخل في بيع الدار ، كذلك الالواح فإنها بعد رفعها ترجع الى المحل .

فاطلاق عبارة المصنف يشمل الالواح ايضا .

- (٢) مثال للأغلاق المنفصلة.
 - (٣) أي الأخشاب المثبتة .
- (٤) مرجع الضمير (الدار) والباء بمعنى في اي في الدار .
 - (٥) أي حن كان ثابتاً .
- (٦) بالفتح : خشبة ، أونحوها تثبت على الحائط توضع عليها حوائج البيت جمعه رفوف ورفاف .
 - (٧) جمع الخابية وهي الجرة الضخمة .

⁼ يمكن دخولها فيه .

بها (۱) والاوتاد ، دون الرّحى وإن كانت مثبتة ، لانها لا تعد منها ، وإثباتها لسهولة الارتفاق (۲) بها .

(ولا يدخل الشجر) الكائن بها (الا مع الشرط ، أو يقول : ما أغلق عليه بابها ، أو ما دار عليه حائطها) ، أو شهادة القرائن بدخوله كالمساومة (٣) عليه ، وبذل ثمن لا يصلح إلا لها (٤) ، ونحو ذلك ، (و) يدخل (في النخل الطلع إذا لم يؤبر (٥)) بتشقيق طلع الإناث ، وذر طلع الذكور فيه ليجيء ثمرته أصلح ، (ولو أبر فالمرق للبائع) ، ولو أبر البعض فلكل حكمه على الأقوى ، والحكم مختص بالبيع فلو انتقل النخل بغيره (٦) لم يدخل الطلع مطلقا (٧) متى ظهر كالثمرة .

(و) حيث لا يدخل في البيع (يجب تبقيتها إلى أوان أخذها) عرفا بحسب تلك الشجرة، فان اضطرب العرف فالاغلب، ومع التساوي(٨)

⁽١) مرجع الضمير (الدار) المذكورة في كلام المصنف. والباء هنا بمعنى (في) و « المعروف » صفة للحمام. والمراد منه الحمام الذي يعرف انه لهذه الدار وإن كان خارجاً عن الدار.

⁽۲) المراد منه (الانتفاع).

⁽٣) المراد منها المقاولة والاتفاق على ذلك بين البايع والمشتري .

 ⁽٤) أي للدار والشجر ، والمقصود من بذل الثمن في هذا المقام كونه زائداً
 على قيمة الدار بحيث يصح وقوعه في ازاء الاشجار ايضاً

⁽٥) مر تفسيره في بيع الثمار ، الفصل الرابع ص ٣٥٩ .

⁽٦) أي بغير البيع كالهبة والارث والوقف .

⁽٧) سواء البر ام لم يو بر .

⁽٨) أي تساوي العرف .

فني الحمل على الأقل (١) ، أو الاكثر ، أو اعتبار التعيس ، وبدونه (٢) يبطل أوجه (٣) .

(وطلع الفحل) للبائع متى ظهر ، (وكلما باقي الثمار مع الظهور) وهو انعقادها ، سواء كانت بارزة أم مستتره في كِمَام (\$) ، أو ورد (٥)

 ⁽١) أي المدة الاقل فإنه قبل: بالاخذ بالاقل، وقبل: بالاكثر، وقبل: يعتبر تعيين المدة في العقد.

⁽٢) أي وبدون تعيين المدّة .

⁽٣) وجه الحمل على الاقل:أنتبقية الثمر على الشجر في البيع إنما هو لضرورة عدم الانتفاع بالثمرة لو قطفت قبل أوانها ، لكنه مسع بلوغ أوانها ترتفع الضرورة وبجب قطعها .

وأما وجه الحمل على الاكثر فهو أن شراء الأصل من دون الثمرة يوجب بقائها ما دام البقاء مصلحة للثمرة .

وأما تضرر مشتري الشجر فلا اعتبار به ، لأنه هو أقدم على هذا الضرر .

وأما وجه وجوب التعيين وبطلان البيع بدونه فهو ان اختلاف وقت الاخذ ودعوى احدهما شهراً والآخر شهرين _ موجب لاختلاف وقت تصرف المشتري وتسلطه علىماله ، فاذا كانوقت التصرف مجهولا فالمبيع يكون مجهولامع اشتراط العلم بالمبيع .

 ⁽٤) هو الغلاف الذي يحيط بالزهر ، أو الثمر ، أو الطلع جمعه أركمة وأكمام
 وكمام كما في الجوز .

 ⁽٥) كما في التفاح والرمان والبرنقال والرارنج والليمون بقسميه الحامض
 والحلو

وكذا القول فيما يكون المقصود منه الورد (١) ، أو الورق (٢) ، ولوكان وجوده (٣) على التعاقب (٤) فالظاهر (٥) منه حال البيم للبائع ، والمنجدد للمشتري ، ومع الامتراج برجع إلى الصلح .

(ويجوز لكل منها) أي من البائع الذي بقيت له الممرة والمشتري (السقي) مراعاة لملكه (إلا أن يستضرا) معاً فيُمنعان ، (ولو تقابلا في الضرر والنفع رجحنا مصلحة المشتري) ، لأن البائع هو الذي أدخل الفرر على نفسه ببيع الأصل ، وتسليط المشتري عليه الذي يلزمه جواز سقيه ، وتوقف في المدروس حيث جعل ذلك (١) احتمالا ونسبه إلى الفاضل (٧) ، واحتمل تقديم صاحب (٨) الثمرة ، لسبق حقه (٩) ، ويشكل (١٠) تقديم المشتري حيث بوجب نقصا في الأصل بجيط بقيمة

- (١) كاشجار الورد.
- (۲) كالحناء والتوت المقصود منها الورق.
 - (٣) أي وجود الورق أو الورد .
 - (٤) في كون أحدهما أسبق من الآخر .
 - (٥) هذا مبتدأ خبره (للبايع) .
 - (٦) أي ترجيح مصلحة المشتري .
 - (٧) أي العلامة الحلي قدس سره.
- (A) وهوالبايع أي احتمل المصنف تقديم قول صاحب الثمرة الذي هوالبايع
 (٩) أى حق البايع .
- (١٠) لايخنى ما في العبارة من الغموض إذ المراد من المشتري مشتري الثمرة ، دون مشتري الأصل مع أن الكلام في شراء الأصل ، دون الثمرة فمقصود الشارح رحمه الله من تقديم قول المشتري هنا تقديمه .

فخلاصة إشكال الشارح : أنه لوقدم حق المشتري في صورة شراء الثمرا =

الثمرة وزيادة فينبغي تقديم مصلحة البائع مع ضمانه لقيمة الثمرة جمعاً بن الحقن .

(و) يدخل (في القربة البناء) المشتمل على المدور وغيرهسا (والمرافق) كالطرق والساحات ، لا الأشجار والمزارع إلا مع الشرط، أو المرف كما هو الغالب الآن ، أو القرينة ، وفي حكمها الضيعة في عرف الشام ، (و) يدخل (في العبد) والامة (ثيسابه السائرة للعورة) ، دون غيرها ، اقتصاراً على المتيقن دخوله ، لمدم دخولها في مفهوم العبد لفة . والاقوى دخول ما دل العرف عليه من ثوب ، وثوبين ، وزيادة وما يتناوله بخصوصه من غير الثياب كالحزام والقلنسوة والخف وغيرها ، ولو اختلف العرف بالحر والبرد دخل ما دل عليه حال البيع ، دون غيره وما شك في دخوله لا يدخل للأصل ، ومثله الدابة فيدخل فيها النعل ، دون آلاتها ، إلا مع الشرط والعرف .

(الرابع – في اختلافها : فني قدر النمن محلف البائع مع قيسام المين ، والمشتري مع تلفها) على المشهور ، بل قبل : إنه إجماع . وهو (١) الحمل حق البايع الذي هومالك الشجرة بحيث يحصل ضرر في الاصل بما تزيد قيمة المضرر في الاصل عن قيمة الخرة يشكل تقديم قول المشتري في هذه الصورة .

فجمعا بين الجلقين يقدم قول البايع الذي هو مالك الأصل مع ضهانه لقيمة الثمرة التي هي ملك المشتري .

هذا بناء على أن المشتري هو مشتري الثمرة، وأما إذا كان المراد من المشتري ' مشتري الأصل كما هو المفروض في المسألة يلزم تبديل كلمة المشتري بالبابع ، والبابع بالمشتري وهو بعيد ، وإن تصدى لهذا الاحتمال بعض الأجلة من المحشين وأنعب نفسه الزكية في هذا المقام .

(١) أي الأجاع المدُّعي.

بعيد ، ومستنده رواية (١) مرسلة ، وقيل : يقدم قول المشتري مطلقا (٢) لأنه (٣) ينني الزائد ، والأصل عدمه ، وبراءة ذمته . وفيه (٤) قوة إن لم يثبت الإجماع على خلافه (٥) ، مع أنه (٦) خيرة التذكرة ، وقيل : يتحالفان ويبطل البيع ، لأن كلا منها مدع ومنكر ، لتشخص العقد بكل واحد من النمنين . وهو خيرة المصنف في قواعده ، وشيخه فخر الدين في شرحه (٧) ، وفي الدروس نسب القولين (٨) إلى الندور ، وعلى المشهور (٩) لو كانت العين قائمة لكنها قد انتقلت عن المشتري

⁽١) الوسائل كتاب التجارة _ أبواب أحكام العقود _ باب ١١ الحديث ١ .

⁽۲) سواء كانت العن باقية أم تالفة .

⁽٣) أى المشتري .

 ⁽٤) أى وفي تقديم قول المشتري مطلقاً سواء كانت العين باقية أم نالفة قوة
 ان لم يثبت الاجماع على خلافه

⁽٥) أى على خلاف القول الثاني وهو تقديم قول المشتري مطلقاً .

 ⁽٦) أى مع أن القول الثاني (وهو تقديم قول المشتري مطلقاً) هو خيرة العلامة قدس سره في التذكرة وهو دليل على عدم قيام الإجماع على خلاف هـذا القول الثاني .

⁽٧) مرجع الضمير (فخر الدين) فالمغنى أنه ذهب الى هذا القول (فخر الدين) في شرحه على قواعد والده (العلامة) قدس سره فهو من اضافة المصدر المائمة المفاعله ، فلا يعود الضمير من وشرحه ، الى قواعد المصنف اى الشهيد الأول ، لكن " (فخر الدين) استاذ الشهيد الاول .

⁽A) وهو تقديم قول المشترى مطلقاً : والقول بالتحالف .

⁽٩) وهو تقديم قول البايع .

انتقالا لازما كالبيع والمتق في تنزيله (١) منزلة التلف (٢) قولان : أجودهما العدم، لصدق القيام عليها وهو البقاء ، ومنع مساواته (٣) للتلف في العلة الموجبة للحكم ، ولو تلف بعضه في تنزيله (٤) منزلة تلف الجميع أو بقاء الجميع ، أو إلحاق كل جزء بأصله (٥) أوجه ، أوجهها الأول(٦) لصدق عدم قيامها (٧) الذي هو (٨) مناط تقديم قول البائع ، ولو امنزج بغيره فإن بني التمييز وإن عسر التخليص فالعين قيائمة ، وإلا (٩)

ولا يخنى أن هذا الانتقال اللازم تلف حكمي وهو إنما يتم في الوقف والعنق، لأنهــا فك ملك ، ولا يمكن إرجاعها الى ملكية المالك بعد جدوثهــا .

وأما في البيع وغيره فالتلف الجكمي ممنوع ، لامكان ارجاعه بعدبطلان البيع بفسخ او اقالة او نحوهما .

- (٤) اي تنزيل تلف البعض .
- (٥) اى إلحاق التالف بالتالف، والحاق الموجود بالموجود. فبالنسبة الى البعض
 التالف يقدم قول المشتري فيه ، وبالنسبة الى البعض الموجود يقدم قول البايع .
 - (٦) وهو الحاق تلف البعض بتلف الجميع .
 - (٧) أي العين .
 - (A) أي قيام العبن .
 - (٩) كاختلاط الماء مع السكر ، والدهن مع الدبس .

⁽١) أي تنزيل البيع .

 ⁽٢) أي التلف الجقيقي ، بمعنى اعتبار هذا الانتقال تلفا حكماً لعـدم امكان استرجاعه شرعاً .

 ⁽٣) أي منع مساواة الانتقال اللازم للتلف الحقيق في العلة الموجبة للحكم
 وهو (تقديم قول المشتري) .

فوجهان (۱) وعدمه (۲) أو َجه، تعدم صدق القيام عرفا ، فإن ظاهره (۳) أنه أخص من الوجود .

(ولو اختلفا في تعجيله) اي النمن (و قد ر الأجل) على تقدير اتفاقها عليه (٤) في الجملة (وشرط رهن (ه) ، أو ضمين عن البائم يحلف البائع)، لأصالة عدم ذلك كله . وهذا مبني على الغالب من أن البائع يدعي التعجيل وتقليل الأجل حيث يتفقسان على أصل التأجيل ، فلو اتفق خلافه فادعى هو الأجل ، أو طوله لغرض يتعلق بتأخير القبض محدةً قول المشتري للأصل ، (وكذا) يقدم قول البائع لو اختلفا (في قدر المبيع) للاصل .

وقد كان ينبغي مثله (٦) في قدر الثمن بالنسبة إلى المشتري لو لا

(١) وجه بالتلف ، ووجه بقيام العن .

(٢) أي عدم قيام العين .

(٣) أي ظاهر القيام بمعنى أن يكون للهين وجود شخصي ميتّز .

(٤) أي على الأجل:

(٥) أي يشترط المشتري على البايع رهنا فيا اذا ظهر المبيع مستحقاً للغير .
 أو فاسداً ، أو يشترط عليه ضامناً على ذلك .

(٦) المقصود أن العلماء اختلفوا فيما اذاكان الاختلاف في قدر النمن فين قائل بتقديم قول البايع إذا كانت العين قائمة ومع تلف العين يقدم قول المشترى ، وقائل بالتحالف ، وقائل بتقديم قول المشترى مطلقاً ، والحال انهم حكموا بتقديم قول البايع مطلقاً فيما إذاكان الاختلاف في قدر المبيع .

وكان ينبغي في الاختلاف في قدر الثمن الحكم فيسه ممثل الحكم فيا إذاكان الاختلاف في قدر المبيع فكما أن هناك حكموا بتقديم قول البابع مطلقاً كان ينبغي هنا الحكم بتقديم قول المشتري مطلقاً فيا إذاكان الاختلاف في قدر الثمن أيضاً. الرواية . ولا فرق بين كونه (١) مطلقا ، أو معيناً كهذا الثوب فيقول: بل هو والآخر . هـذا إذا لم يتضمن الاختلاف (٢) في الثمن كبعتك هذا الثوب بألف فقال: بل هو والآخر بألفين .

وإلاّ (٣) قوي التحالف ، إذ لا مشترك (٤) هنا يمكن الأخذ به.

(وفي تعيين المبيع (٥) كما إذا قال : بمتك هذا الثوب فقال : بل هذا (يتحالفان) ، لإدعاء كل منها ما ينفيه الآخر بحيث لم يتفقا على أمر ويختلفا فيا زاد ، وهو ضابط التحالف فيحلف كل منها يمينا واحدة على نني ما يدعيه الآخر ، لا على إثبات ما يدعيه ، ولا جامعة " بينها (٦) فإذا حلفا إنفسخ العقد ، ورجع كل منها إلى عين ماليه ، أو بدلها ، والبادي منها باليمين من ادعى عليه أولا ، فإن حلف الاول

⁽١) أي المبيع .

 ⁽۲) بنصب الاختلاف بناء على أنه مفعول به لقوله: لم يتضمن ، وفاعل يتضمن (الاختلاف) في قدر المبيع .

فالممى : هذا اذا لم يتضمن الاختلافُ في قدر المبيع الاختلاف في قــدر الثمن محيث يكون الاختلاف في المثمن والثمن حميماً .

 ⁽٣) أى وإن تضمن الاختلاف في قدر المبيع الاختلاف في قسدر ألثمن فالتحالف يكون حينئذ بين البايع والمشتري .

⁽٤) لأن اختلافها واقع في المثمن والثمن ، ولا جامع بينها .

⁽٥) أي ولو اختلف البايع والمشتري في تعيين المبيع .

 ⁽٦) أي بين النني والاثبات. ولفظ (جامعة) منصوب اي لا محلف عيناً
 جامعة "بين النني والاثبات كقوله: والله بعث هذا ، لا هذا .

ونكل الثاني وقضينا بالنكول (١) يثبت ما يدءبه الحالف ، وإلا (٢) حلف عينا ثانية على إثبات ما يدءيه .

ثم إذا حلف البائع على نفي ما يدعيه المشتري بني على ملكه ، فإن كان الثوب في يده (٣) ، وإلا (٤) انتزعه من يد المشتري ، وإذا حلف المشتري على نفي ما يدعيه البائع وكان الثوب في يده (٥) لم يكن البائع مطالبته (٦) يه (٧) لانه (٨) لا يدعيه ، وإن كان (٩) في يد البائع لم يكن له (١٠) التصرف فيه (١١) ، لاعترافه بكونه المشتري وله (١٢) ممنف في ذمته (١٣) ،

- (٥) أي في يد المشتري في صورة حلفه ، وعدم حلف البايع .
 - (٦) أي مطالبة المشتري .
 - (٧) أي بالثوب .
 - (٨) أي البايع.
 - (٩) أي الثوب الذي حلف المشتري على نفيه .
 - (١٠) أي للبايع الذي لم محلف.
 - (١١) أي في هذا المبيع وهو الثوب .
 - (١٢) أي وللمشتري ثمن الثوب .
- (١٣) أي في ذمة البايع ثمن هذا الثوب الذي نفاه المشتري وادعى البايع أنه للمشترى .

⁽١) أي من دون رد اليمن على الأول.

⁽٢) أي وان لم نحكم بالنكول .

⁽٣) أي إن كان الثوب في يد البايع فالثوب له .

 ⁽٤) أي وإن لم يكن الثوب في يد البايع ، بل كان في يد المشتري انتزعه من يده .

فإن كان قد قبض (١) النمن رده على المشتري وله (٢) أخذ الثوب قصاصا وإن لم يكن قد قبض الثمن أخذ الثوب قصاصا أيضا ، فإن زادت قيمته عنه (٣) فهو مال لا يدعيه أحد (٤) وفي بعض نسخ الأصل :

(وقال الشيخ والقاضي : يحلف البائع كالاختلاف في الثمن) وضرب عليه في بعض النسخ المقروءة على المصنف رحمه الله .

(و) حيث يتحالفان (يبطل العقد من حينه) أي حين التحالف ، لا من أصله ، فهاء النمن المنفصل المتخلل بين العقد والتحالف للبسائع ، وأما المبيع فيشكل حيث لم يتعين . نعم أو قبل به (ه) في مسألة الاختلاف في قدر الثمن توجه حكم نماء (1) المبيع ، (و) اختلافها (في شرط مفسد يُقدَّم مدعي الصحة) ، لأنها الأصل في تصرفات المسلم ، (ولو اختلف الورثية أنزَّل كل وارث منزلية مورَّنه) فتحلف ورثة البائسع لو كان الاختلاف في قدر المبيع ، والأجل ، وأصله ، وقدر الثمن مع قيام العين ، وورثة (٧) المشتري مع تلفها ، وقيل : يقدم قول ورثة

⁽١) أي البابع .

⁽٢) أي وللبَّايع أخذ الثوب الذي عنده ويدعي أنه المبيع وينفيه المشتري :

⁽٣) أي عن الثمن الذي يدعيه البايع :

⁽٤) لا البايع ولا المشتري :

⁽٥) أي بالتحالف.

⁽٦) بأنه للمشترى ، لاتفاقها على أنه ملكه .

 ⁽٧) بالرفع عطفاً على مدخول (فتحلف) أي فتحلف ورثة المشتري مع تلف العن .

المُشْرَي في قدر (۱) الثمن مطلقاً (۲) ، لأنه (۳) الأصل ، وإنما خرج عنه (٤) مورثهم بالنص فيقتصر فيه (٥) على مورده (٦) الخالف للأصل وله وجه ، غير أن قيام الوارث مقام المورث مطلقاً (٧) أجود (٨) ، لأنه (٩) منزلته (١٠) ولو قلنا : بالتحالف (١١)

- (١) أي لو كان الاختلاف في قدر الثمن .
 - (٢) سواء كانت العن باقية أم تالفة .
- (٣) أي تقديم قول المشتري في صورة الاختلاف في قدر الثمن ، سواء كانت العين باقية أم تالفة هو الاصل ، لأن الأصل هنا أن مجلف المشتري ، لانه المنكر لذرائد ، والقدل قدله .
- (٤) أيخرج المورّث عن هذا الاصل (وهوتقديم قول المشتري فيصورة الاختلاف في قدر الثمن) مع أنه منكر للزائد لاجل النص الوارد في المقام .

راجع الوسائل كتاب التجارة _ أبواب أحكام العقود باب ١١ _الحديث١.

- (٥) أي في الخروج عن الاصل وهو تقديم قول المشتري مطلقاً إن كان الاختلاف في قدر الثمن .
- (٦) وهي حياة المورَّث الخائفة الإصل ، لان الاصل تقديم قول المشتري
 مطلقاً سواء كانت العين باقية أم تالفة لو كان الاختلاف في قدر الثمن ، لانه
 منك _
 - (٧) سواء كان المورّث المشتري أم البايع .
- (٨) لانه ذهب الى هذا القول جماعة من الاصحاب وحكموا بأن القول قول الوارث ، سواء كان المور ث البايع أم المشتري .
 - (٩) اي لان الوارث .
 - (١٠) أي بمنزلة المورَّث .
 - (١١) أي بتحالف البايع والمشتري في صورة اختلافها في قدر الثمن .

ثبت (١) بين الورثة قطعا .

(الحامس – إطلاق الكبل والوزن) والنقد (ينصرف إلى المعتاد) في بلد العقد لذلك المبيع (٢) إن أتحد ، (فإن تعدد (٣) فالأغلب) استمالا وإطلاقا ، فإن اختلفا (٤) في ذلك (٥) في ترجيح أيها نظر ، ويمكن حينتذ (٦) وجوب التغيين (٧) كما لو لم يغلب ، (فإن تساوت) في الاستمال في المبيع الحساص (وجب التعيين) ، لاستحالة الترجيح لهدونه ، واختلاف الأغراض ، (ولو لم يعين بطل البيع) لما ذكر (٨) لهدونه ، واختلاف الكيل ، أو الوزن ، أو النقد (٩) (على البام)

⁽۱) أي ثبت التحالف بين الورثة قطعاً ، لعدم وجود نص على خملاف هذا الاصل

⁽٢) والكلام بجري في الثمن أيضاً إذا كان مكيلا، أو موزوناً .

⁽٣) أي الكيل والوزن .

⁽٤) أي الكيل والوزن .

 ⁽٥) أي في الاستمال والاطلاق. كما إذا كان هناك كيلان، أو وزنان بالنسبة الى هذا البيع: احدهما أكثر استمالاً ، والآخر أكثر اطلاقاً . فهل يرجع الاكثر استمالاً ، أو يرجع الاكثر إطلاقاً ؟ اشكال .

⁽٦) أي حمن إذ كان أحدهما أغلب استعالا ، والآخر أغلب اطلاقاً .

 ⁽٧) أي بجب تعيين أحد الكيلين، أو الوزنين في متن العقد كما لو تساويا
 اطلاقاً، أو استمالاً فإنه حينئذ بجب التعيين أيضاً.

⁽A) وهي استحالة الترجيح بدون التعبين ، ولاختلاف الاغراض .

⁽٩) يقال : نقد الدراهم ينقدها نقداً أي ميتزها ليعرف جيدها من رديها .

لأنه لمصلحته ، (واعتبار الثمن (۱) على المشتري ، وأجرة الدلال على الآمر) ولو امراه فالسابق (۲) إن كان مراد كل منها الماكسة (۳) معه ، ولو امراه بتولي الطرفين الإيجاب والقبول (فعليها) أجرة واحدة بالتنصيف ، سواء اقترنا أم تلاحقا (٤) ، ولو منعنا من تولي الطرفين من الواحد المتنع أخذ أجرتين ، لكن لا يتجه حمل كلام الأصحاب (٥) : أنه لايجمع

والمراد من المماكسة هنا أن يطلب البايع ، أو المشتري من الدلال أن يجري البيع على مصلحته بأن يطلب البايع من الدلال زيادة الثمن ، والمشتري يطلب منه نقص الثمن .

(٤) أي كان احدهما عقيب الآخر .

(ه) لما قال قبل هذا الكلام: و ولومنعنا من تولى الطرفين من الواحدامتتم أشد اجرتين و وهذا انما يمتنع لان الواحد ليس له الا انشاء طرف واحد من العقد فيستحق الاجرة على هذا الطرف فقط. أما الطرف الآخو الذي ليس له انشاؤه فلا يستحق عليه الاجرة لأنه لغو. اما كلام الاصحاب و أنّه لا يجمع بينها لواحد و أي بين الاجرتين فلا يمكن حمله على أن المراد من هذا الواحد هو الذي جمع بين طرفي العقد لواحد فيوقع الايجاب العقد لأن الذي عمر مهذا هو ممن يقول بجواز تولى طرفي العقد لواحد فيوقع الايجاب عن المبايع ويوقع القبول عن المشتري اذاً فا معنى هذه العبارة و انه لا يجمسع بينها له احد و تعم معنى هذا ان اجرتين لا تجتمعان على عمل واحد.

⁽١) آذا كان فيه كيل ، أو وزن فأجرة كيل الثمن أو وزنه على المشتري . هذا إذا لم يشترظ البايع أو المشتري خلاف ذلك .

⁽٢) أي السابق من البابع والمشتري في أمرهما الدلال .

⁽٣) يقال : ماكسه مماكسة : استحطّه الثمن أي طلب المشتري من البايسع الحطّ من الثمن .

بينها لواحد ، عليه (١) ، لأنه قد عبر به (٢) من يرى جوازه (٣) ، بل المراد أنه لا يجمع بينها لعمل واحد وإن أمره البائع بالبيع ، والمشتري بالشراء ، بل له أجرة واحدة عليها (٤) ، أو على أحدهما كما فصلناه (٥) ولا يضمن الدلال) ما يتلف بيده من الأمتمة (إلا بتفريط) . والمراد به (٢) ما يشمل التعدي بجازاً أو اشتراكا (فيحلف على عدمه) لو ادعى عليه التفريط ، لأنه (٧) أمين فيقبل قوله في عسدمه (٨) (القيمة لو خالفه البائع) فادعى أنها أكثر مما اعترف به ، لأصالة البراءة من الزائد ، ولا ينافيه التفريط وإن أوجب الإثم كما يقبل قول الغاصب فيها (٩) على أصح القولن .

⁽١) الظرف متعلقاً بـ ١ حمل الكلام ٥.

⁽٢) أي بـ (لا مجمع بينها لواحد) .

⁽٣) أي جواز تولى طرفي العقد لواحد .

⁽٤) أي على البايع والمشتري .

⁽٥) كما لو امراه ، أو امره أحدهما .

⁽٦) أي بالتفريط .

⁽٧) تعليل لعدم ضمان الدلال .

⁽٨) أي في عدم التفريط.

⁽٩) أي في القيمة .

(خاتمة : الإقالة فسخ لا بيع)

عندنا ، سواء وقعت بلفظ الفسخ أم الإقالة (في (١) حق المتعاقدين والشفيع) وهو الشريك ، إذ لا شفعة هنا بسبب الإقالة ، وحيث كانت فسخاً لا بيعاً (فلا يثبت بها شفعة) للشريك ، لاختصاصها (٢) بالبيع ، ونبه بقوله : في حق المتعاقدين : على خلاف بعض العامة حيث جعلها (٣) بيعا في حقها (٤) ، وبقوله (٥) : والشفيع ، على خلاف آخرين ، بيث جعلوها (٦) بيعا في حقه (٧) ، دونها (٨)، فيثبت له (٩) بها (١٠) الشفعة ، (ولا تسقط أجرة الدلال) على البيع (بها (١١))، لأنه (٢١) استحقها (١٣)

- (٣) أي الإقالة .
- (٤) أي في حتى المتبايعين .
- (۵) عطف على قوله : (ونبه).
 - (١) أي الاقالة.
 - (٧) أي في حق الشفيع .
 - (٨) أى دون المتبايعين .
 - (٩) أي للشفيع .
 - (١٠) أي بالإقالة .
 - (١١) أي بالإقالة .
 - (١٢) أي الدلال.
 - (١٣) أي الاجرة .

⁽١) الظرف متعلق بـ (فسخ) : أي الاقالة فسخ في حق المتعاقدين .

⁽٢) أي لاختصاص الشفعة .

بالبيسم السابق (١) فلا يبطله الفسخ السلاحق (٢) ، وكدا (٣) أجرة الوزّان ، والكيال ، والناقد بعد صدور هذه الأفصال ، لوجود سبب (٤) الاستحقاق ، (ولا تصح بزيادة في الثمن) الذي وقع عليه البيع سابقاً ، (ولا بنقيصته (٥)) ، لأنها فسخ ومعناه رجوع كل عوض إلى مسالكه ، فإذا تُشرط فيها ما يخالف مقتضاها (٦) فسد الشرط وفسدت (٧) بفساده ، ولا فرق بين الزيادة العبنية (٨) والحكية (٩) كالانتظار بالثمن .

(وبرجع) بالإقالة (كل عوض إلى مالكه) إن كان باقبا ، وأما المنفصل فىلا رجوع به وإن كان حملا لم ينفصل ، (فإن كان تالفا فمثله) إن كان مثليا ، (أو قيمته) يوم التلف إن كان قيمياً ، أو تعذر المثل (١٠) ، ولو وجده معيبا رجع بأرشه لأن الجزء ، أو الوصف الفائت بمنزلة التالف . وألفاظها (١١) نفاسخنا

⁽١) أي السابق على الإقالة .

⁽٢) وهي الإقالة .

⁽٣) أي لا تسقط.

⁽٤) وهو صدور هذه الأفعال من فاعلها بأمر المتبايعين ، أو أحدهما .

⁽٥) أي بنقيصة الثمن .

⁽٦) أى مقضتى الاقالة كشرط الزيادة ، أو النقيصة .

⁽V) أي الاقالة .

 ⁽A) كما لو طلب البايع زيادة في الثمن عند طلب المشترى الاقالة .

 ⁽٩) كما لو قال المستقتيل: اقلني وقبـــل البايع الاقالة لكنه استمهل من
 المشترى في رد الثمن شهرا مثلا.

⁽١٠) إن كان مثلياً . (١١) أي الفاظ الاقالة .

وتقايلنا ، معا (١) ، أو متلاحقين (٢) من غير فصل بعتـد به ، أو يقول أحدهما : أقلتك فيقبل الآخر وإن لم يسبق الهاس .

واحتمل المصنف في الدروس الاكتفاء بالقبول الفعلى .

⁽١) أي يقول المتبايعان معاً : تفاسخنا ، أو تقايلنا .

 ⁽۲) أى يقول المتبايعان متعاقبين ، أى كل واحد منها عقيب الآخر : تقايلنا أو تفاسخنا .

ثم بحمد الله التعاليق القيسمة في لبلة السبت الثاني والعشرين من ربيع الأول سنة ١٣٨٧ في مكتبة (جامعة النجف الدينية) العمامرة الى ظهور (من تميى البلاد بظهوره) عجل الله تعالى فرجه الشريف .

فهرست الجزء الثالث

الموضوع	ص	الموضوع	ص
التحبيس	199	الأهداء	
كتاب المتاجر		المقدمة	
الفصل الأول ـ موضوع التجارة		كتاب الكفارات	11
المكاسب المحرمة		كتاب النذر وتوابعه	٣٣
المكاسب المكروهة		العهد واليمين	٤٨
الفصل الثاني ـ في عقد البيع وآدابه		كتاب القضاء	17
شرائط المبيع		كيفية الحكم	٧٦
موارد جواز بيع الامة المستولدة	YoY	القول في الشاهد واليمين	48
القول في الآداب		القول في التعارض	1.0
الفصل الثالث ـ في بيع الحيوان		القول في القسمة	114
الفصل الرابع ـ في بيع الثمار		كتاب الشهادات	140
الفصل الخامس في بيع الصرف	272	في تفصيل الحقوق	18.
الفصل السادس ـ في السلف	1.4	في الشهادة على الشهادة	189
الفصل السايع - في اقسام البيع	141	في رجوع الشاهد	108
١ ـ المساومة	£ 4 A	كتاب الوقف	174
٢ ـ المرابحة	AYS	كتاب العطية	111
٣ ـ المواضعة	274	الصدقة	141
٤ ـ التولية	24.1	المبة	144
الفصل الثامن ـ في الربا	£ ٣٧	السكني	117

الموضوع	ص	الموضوع	ص
١٣ ـ خيار تبعض الصفقة	٥١٠	الفصل التاسع ـ في الخيار	٤٤٧
١٤ ـ خيار التفليس	911	١ ـ خيار المجلس	٤٤٧
الفصل العاشر في الأحكام		۲ ـ خيار الحيوان	٤o٠
١ ـ النقد والنسيئة	914	٣_ خيار الشرط	104
٢ _ في القبض	941	\$ _ خيارِ التأخير	٤٥٧
٣ ـ فيما يدخل في المبيع	044	 خیار ما یفسد لیومه 	109
٤ ـ في اختلاف المتبايعين	٥٣٥	٦ ـ خيار الرؤية	173
 ه ـ اطلاق الكيل والوزن ينصرف 	٥٤٣	٧ ـ خيار الغبن	275
الى المعتاد		٨ ـ خيار العيب	٤٧٣
خاتمة		٩ ـ خيار التدليس	•••
الاقالة فسخ لا بيع	0 2 0	١٠ _ خيار الاشتراط	٥٠٤
الفهرست	029	١١ ـ خيار الشركة	۸۰۰
		١٢ ـ خيار تعذر التسليم	۰۰۹

